

De civiele rechter in Nederland op de schopstoel

Jan Vranken & Marnix Snel¹

De inktzwarte kritiek in het HiiL-rapport *'Menselijk en rechtvaardig. Is de rechtspraak er voor de burger?'* op de civiele rechtspraak in Nederland is tendentiek, eenzijdig en gemakzuchtig. De oplossing, een civiele rechter als *problem solver*, klinkt woest aantrekkelijk, maar getuigt bij nadere analyse van wensdromen of, erger, van gevaarlijke arrogantie waar Jan Leijten 50 jaar geleden al voor waarschuwde. De Raad voor de rechtspraak en minister Dekker spiegelen, net als HiiL, 'de burger' verwachtingen over een probleemoplossende rechter voor waarvan op voorhand vast staat dat die niet waargemaakt kunnen worden. Het zou ook in de professionele standaarden tot uitdrukking moeten komen. Iedere suggestie, laat staan eis, dat een civiele overheidsrechter het onderliggende probleem oplost, is verkeerd.

1. Inleiding

De rechtspraak beleeft onrustige tijden. Zij is niet de enige. Ook in bijvoorbeeld het onderwijs, de zorg, het maatschappelijk werk, de wetenschap, en bij de politie, belastingdienst en jeugdhulp is veel onvrede. De gemeenschappelijke noemer is de vrees voor kwaliteitsverlies, waarbij als oorzaken wordt gewezen op een combinatie van te hoge werkdruk, bezuinigingen, hervormingen, schaalvergroting met torenhoge administratieve rompslomp, mislukte digitaliseringsprojecten, gebrekkige samenwerking en de in alle sectoren gewraakte afstand tussen management en werkvloer.

In deze bijdrage beperken wij ons tot de onvrede over de civiele rechter in Nederland. In het maatschappelijk geheel en zelfs in het geheel van de rechtspraak krijgt hij misschien niet het meeste te verduren, maar er lijkt genoeg aan de hand om serieus over na te denken. Ondanks de vele ingrijpende veranderingen in het civiele procesrecht van de laatste paar decennia,² blijven de civiele rechter nog steeds dezelfde bezwaren als van oudsher achtervolgen: onbereikbaar, te duur, formalistisch, inefficiënt en te langzaam, en als nieuw gebrek: onbekend.³ Deze bezwaren lijken het bijna vanzelfsprekende uitgangspunt te zijn voor bijvoorbeeld de minister, de Raad voor de rechtspraak, artikelen in juridische tijdschriften, onderzoeksrapporten, en krantenberichten.⁴ Het overheersende beeld dat daaruit oprijst is dat van een tekortschietende civiele rechter. Een recent voorbeeld

waarin, mét steun van de Raad voor de rechtspraak, vol op het orgel van de genoemde gebreken is gespeeld, is de regeling van de aardbevingsschade in Groningen.⁵

De civiele rechter in Nederland lijkt daarmee op een schopstoel te zitten. Is dit terecht? Over die vraag gaat ons artikel, maar zelfbeperking is geboden. Daarom kiezen wij als vertrekpunt in par. 2 voor een analyse van de kritiek op de civiele rechter zoals die verwoord is in wat thans het meest uitgebreide, meest kritische en meest spraakmakende rapport is over de staat van de rechtspraak in Nederland, een rapport dat bovendien vaak geciteerd wordt, veel steun krijgt en kennelijk dus snaren raakt: het HiiL-rapport *'Menselijk en rechtvaardig. Is de rechtspraak er voor de burger?'*⁶ Het rapport gaat over de staat van de rechtspraak in Nederland in het algemeen, maar de meeste aandacht wordt besteed aan geschillen tussen burgers en daarmee aan de civiele rechtspraak. De conclusies van het rapport zijn inktzwart. Wij vergelijken deze conclusies met andere bronnen, internationaal en nationaal, en menen dat daaraan gemeten er behoorlijk wat mis is met de gegrondheid van de kritiek van het HiiL-rapport.⁷

Niettemin is er geen reden voor een pas op de plaats. Daarom gaan wij in par. 3 in op een van de meest verstrekkende voorstellen tot verbetering, waar ook de Raad voor de rechtspraak en de minister voor pleiten: een nieuw type civiele rechter. Het gaat om een laagdrempelige, snelle, betaalbare, maatschappelijk effectieve en gebruiksvriendelijke civiele rechter als *probleemoplosser*.

Het is een buitengewoon aantrekkelijke, enthousiasmerende gedachte. Wij onderzoeken de vooronderstellingen waarop de gedachte berust en beoordelen haar realiteitsgehalte. Wij sluiten af met een conclusie en met de vraag: hoe verder? (par. 4).

2. Het Hiil-rapport nader beschouwd

Het Hiil-rapport richt zich op gewone burgers met gewone conflicten over wonen, werken, familie, burens en consumenten, en dus niet op MKB-ondernemers, niet op massaschadeclaims en niet op grote internationale commerciële zaken. Voor de gewone burger met zijn gewone conflicten is de civiele rechtspraak volgens Hiil een vastgelopen machine, zonder probleemoplossend vermogen, met actoren – rechters en advocaten vooral – die meer met hun eigen, in de 19^e eeuw gewortelde, spel bezig zijn dan ten behoeve van de burgers. Volgens het rapport zit het systeem van de civiele rechtspraak muurvast in een verouderde organisatie, achterhaalde procedures, werkwijzen en financiering. Burgers voelen zich niet serieus genomen.⁸ De strekking is helder: volgens Hiil is nagenoeg alles mis, en moet nagenoeg alles anders. Dat is ook de alleszeggende titel van het slothoofdstuk van het rapport.

Vergelijking met uitkomsten van (inter)nationaal tevredenheidsonderzoek

De scherpe kritiek in het Hiil-rapport spoort niet met de uitkomsten van Europees, mondiaal en nationaal onderzoek naar de tevredenheid over de civiele rechtspraak in Nederland van gewone burgers en van degenen die nauw bij die rechtspraak betrokken zijn. In het (nationale) Klantwaardingsonderzoek Rechtspraak, dat sinds 2011

De scherpe kritiek in het Hiil-rapport spoort niet met de uitkomsten van Europees, mondiaal en nationaal onderzoek naar de tevredenheid over de civiele rechtspraak

driejaarlijks wordt gehouden, wordt duidelijk dat er over het functioneren van de gerechten en de kwaliteit van rechtspreken onder rechtszoekenden en professionals vrij grote tevredenheid heerst.⁹ Rechtsvergelijkend is nog positiever de *Rule of Law Index 2016*. Daarin wordt door middel van enquêtes gemeten 'whether ordinary people can resolve their grievances peacefully and effectively through the civil justice system', 'whether civil justice systems are accessible; affordable; and free of discrimination, corruption, and improper influence by public officials' en 'whether court proceedings are conducted without unreasonable delays, and if decisions are enforced effectively'. De Nederlandse civiele rechtspraak scoort maar liefst een 8,8,¹⁰ het hoogste cijfer van de 113 onderzochte landen.

Het Hiil-rapport verwijst niet naar deze gegevens, maar stelt wel dat in andere landen de rechtsstaat mensen veel beter bedient.¹¹ Het verwijst daartoe, zonder specificatie, naar de *Eurobarometer Justice 2013*,¹² waaruit zou blijken dat Nederland kampioen integriteit en onafhankelijke

Auteurs

1. Prof. J.B.M. Vranken is em. hoogleraar Methodologie van het privaatrecht aan Tilburg University en advocaat in Tilburg. Mr. dr. M.V.R. Snel is als wetenschappelijk hoofdmedewerker privaatrecht verbonden aan de University of Curaçao, als research fellow aan het Tilburgs Instituut voor Privaatrecht en als visiting lecturer aan de Nyenrode Business University. Beiden danken Rob van Gestel en Bert van Schaick voor hun grondige commentaar op een eerdere versie van het artikel. De titel is ontleend aan J.C.M. Leijten, 'De rechter op de schopstoel' (inaugurale rede), 1970, opgenomen in: *Het kan ook anders* (www.janleijten.nl).

Noten

2. Met name een vergaande deformalisering, beperking van de schriftelijke procedure tot één ronde ten gunste van een mondelinge behandeling, een substantiëeringsplicht, een actievere en interactieve opstelling van de rechter, waardoor betrokkenen meer aan het woord komen, meer begrip kunnen ervaren voor hun emoties en

zich daardoor beter gehoord en begrepen kunnen weten (procedurele rechtvaardigheid), een deelgeschillenregeling, een systeem van prejudiciële vragen aan de Hoge Raad, enz.

3. Zoals met enige verbazing geconstateerd wordt in A.T. Marseille, H.E. Bröring & K.J. de Graaf, *Laagdrempelige procedure aardbevingsschade Groningen*, Research Memoranda Raad voor de Rechtspraak, 2018/2, p. 45-47, samengevat in 'Een gebruikersperspectief op aardbevingsschadevergoedingsprocedures', *NJB* 2018/1948, afl. 37, p. 2810-2819.

4. Bijvoorbeeld van de voorzitter van de Raad voor de rechtspraak F. Bakker, 'Maatschappelijk effectieve rechtspraak', *NJBlog* www.njb.nl/blog/maatschappelijk-effectieve-rechtspraak.20396.jynkx, par. 1.3.2 en 1.3.3 ('Voor menig burger is de civiele rechter inderdaad "geen redelijk alternatief". Dat is zorgelijk'); Regeerakkoord 10 oktober 2017, p. 5 ('Bestaande juridische procedures zijn complex en voldoen niet altijd voor het oplossen van alledaagse problemen van burgers'); minister Dekker in een brief van 20 april 2018 'Naar een maatschappelijk

effectievere rechtspraak' (kenmerk 2253014), met vervolg in een brief van 11 juli 2018 (*Kamerstukken II* 2017/18, 34775 VI, 115); reactie van de Hoge Raad op het voorstel Wet bevordering Mediation van 29 september 2016, sub 6 (kenmerk UIT-P/2016/1362); 'Toekomstvisie landelijk Tegenlicht', *NJB* 2018/2298, afl. 44, p. 3224-3238; M. Barendrecht, K. van Beek & S. Muller, *Menselijk en rechtvaardig. Is de rechtstaat er voor de burger?*, Den Haag: Hiil 2017, opgepikt in de media, zie bijv. F. Jemsa, 'De rechtsstaat is doof, blind en "alles zit vast"', *NRC Handelsblad* 25 maart 2017 (en in vele columns daarna).

5. Zie Marseille, Bröring & De Graaf, *supra* noot 3 en de kritiek hierop van R.H. de Bock, 'Mijnbouwschade in Groningen. Waar is de civiele rechter?', *NJB* 2019/3, afl. 1, p. 19-26.

6. Barendrecht, Van Beek & Muller, *supra* noot 4.

7. Eerder kritisch over het rapport L. Hulst & K. van den Bos, 'Is de Nederlandse rechtsstaat echt doof, blind, vastgeroest, onmenselijk en onrechtvaardig? Weloverwogen, en niet overhaast, op weg naar responsie-

vere rechtspleging', *NJB* 2017, p. 1885-1889; D. de Knijff, "'Law like love": over motivering, rechtsbescherming en ontvreden burgers', in: *Verandering van koers*, Genootschap Tijd door Vlijt, 2017, p. 41-43.

8. Barendrecht, Van Beek & Muller, *supra* noot 4, p. 2-5. Zie ook Hiil, *Understanding Justice Needs: the Elephant in the Courtroom*, Den Haag: Hiil 2018, dat voor de rechtspraak op mondiaal niveau een vergelijkbare analyse en strekking kent.

9. Klantwaardingsonderzoek Rechtspraak 2014. Het Klantwaardingsonderzoek Rechtspraak 2017 bevat vergelijkbare cijfers.

10. World Justice Project, *Rule of Law Index 2016*, 2016, p. 40-41. Dat is in 2017-2018 niet anders geworden, zie World Justice Project, *Rule of Law Index 2017-2018*, 2018, p. 41 en p. 17.

11. Barendrecht, Van Beek & Muller, *supra* noot 4, p. 45.

12. TNS Political & Social, *Flash Eurobarometer 385. Justice in the EU*, 2013. Het betreft een tevredenheidsonderzoek over acht onderdelen van de civiele rechtspraak.



lijkheid van de rechterlijke macht is, maar dat op eenvoud en toegankelijkheid van (civiele) procedures de tevredenheidsscore slechts een magere 20^e plaats van de toen 28 EU-landen oplevert. Dat is echter geen geheel eerlijke weergave van de resultaten van de *Eurobarometer*. Juist is dat het rapport onder de respondenten (alleen burgers) in Nederland grote tevredenheid constateert over de onafhankelijkheid van de gerechten, de ‘fairness’ van het oordeel, de executie van uitspraken en het gebruik van nieuwe technologieën.¹³ In vergelijkend perspectief behoort Nederland op die onderdelen tot de beste in Europa. De lengte, kosten en eenvoud van de civiele procedure daarentegen worden, evenals de begrijpelijkheid van rechterlijke uitspraken, beduidend minder positief beoordeeld,¹⁴ maar lang niet zo negatief als HiiL stelt. 26% (zesde plaats), 33% (zesde plaats) respectievelijk 39% (21^e plaats) van de respondenten achten lengte, kosten en eenvoud van de Nederlandse civiele rechtsspraak ‘goed’. De begrijpelijkheid van civiele uitspraken werd door 45% (15^e plaats) van de respondenten in orde bevonden.

Ook gegevens uit ander rechtsvergelijkend onderzoek weerspreken de stelling van HiiL. De *European Commission of the Efficiency of Justice* concludeert bijvoorbeeld op basis van een onderzoek naar trajectlengten en oplossingspercentages in 33 rechtssystemen dat Nederland een ‘satisfactory level of court productivity as regards civil and commercial cases’ bezit.¹⁵ Het HiiL-rapport bespreekt dit onderzoek niet.

Het beroep van het HiiL-rapport op de Geschilbeslechtsingsdelta 2014

Het HiiL-rapport beroept zich voor zijn kritiek veelvuldig op (empirische) gegevens uit de Geschilbeslechtsingsdelta 2014, waarin is onderzocht of en welke juridische problemen burgers ervaren en hoe zwaar ze die vinden, hoe ze de problemen hebben aangepakt – buitengerechtelijk, rechterlijk of niet-rechterlijk – en wat de afloop ervan was.¹⁶ De wijze waarop HiiL zich op dit onderzoek beroept, is vaak verre van correct. Het beeld dat uit de Geschilbeslechtsingsdelta naar voren komt, is zeker niet dat van wanhopige burgers die tevergeefs zoeken naar oplossingen voor hun probleem en structureel ontevreden zijn over het doorlopen traject of de afloop daarvan, zoals het HiiL-rapport bladzijde na bladzijde verzucht.

De onvrede gaat zelfs niet op voor de 49% van de gevallen waarin burgers in het geheel geen actie hebben ondernomen of op zeker moment zijn gestopt met verdere actie zonder dat overeenstemming of een (buiten) gerechtelijke beslissing was bereikt.¹⁷ In het HiiL-rapport wordt van deze 49% gezegd dat ze als bron van onvrede blijven voortsuideren in het intermenselijk verkeer.¹⁸ Het zou jaarlijks gaan om ongeveer 400.000 gevallen. Dat volgt echter niet uit de Geschilbeslechtsingsdelta. Daarin is namelijk aan het cijfer van 49% toegevoegd dat voor een aanzienlijk deel burgers gestopt zijn of geen verdere actie hebben ondernomen, omdat het probleem zich vanzelf heeft opgelost dan wel omdat betrokkene of de andere

De cijfers geven aan dat zelfredzaamheid, assertiviteit, de weg zoeken én vinden bij het aanpakken van problemen, niet voor iedereen (goed) is weggelegd

partij het niet (langer) de moeite waard vond, bijvoorbeeld omdat het om een klein bedrag ging. Het probleemoplossend vermogen van de Nederlandse samenleving is daardoor als geheel op peil gebleven en niet, zoals het HiiL-rapport suggestief vraagt, afgenomen.¹⁹

Dit laat onverlet dat verontrustend is een grafiek in de Geschilbeslechtsingsdelta²⁰ waaruit blijkt dat van degenen die geen rechtshulpverlener hebben ingeschakeld, maar dit wel hebben overwogen of geprobeerd, 18% dit niet gedaan heeft vanwege de hoge kosten, 17% uit angst voor slepende procedures, 16% omdat men geen vertrouwen had in een goede afloop, en 15% uit vrees dat het te veel tijd en moeite zou kosten. Dit zijn hoge percentages, ook al wordt het probleem naderhand voor een deel van hen misschien vanzelf opgelost. De cijfers geven aan dat zelfredzaamheid, assertiviteit, de weg zoeken én vinden bij het aanpakken van problemen, niet voor iedereen (goed) is weggelegd.²¹

Vertrouwen in de civiele rechter en advocaten volgens het HiiL-rapport

Uit de Geschilbeslechtsingsdelta blijkt dat slechts 4% van de problemen voor een civiele rechter komt (in 2003 was dit 6% en in 2009 nog 5%), met daarnaast 5% voor een mediator en 11% voor instanties als klacht- of bezwaar-, geschillen- en huurcommissies.²² Het HiiL-rapport lijkt de civiele rechtspraak een verwijt te maken van het lage percentage van problemen die voor de civiele rechter komen.²³ Maar mag het percentage wel worden gezien als een teken dat burgers niet voor de civiele rechtspraak kiezen omdat ze die niet vertrouwen, haar te duur, te langzaam, niet probleemoplossend vinden of bij hen te weinig

bekend is? Of kan het lage percentage (mede) worden verklaard doordat er zoveel andere adviseurs en helpers zijn (de Geschilbeslechtsingsdata onderscheidt maar liefst 29 typen, variërend van kerkelijke organisaties tot het Juridisch Loket²⁴) waar burgers terecht kunnen en een groot deel van de problemen (ook zonder rechterlijk ingrijpen en met hulp van anderen) relatief snel²⁵ en naar grote tevredenheid²⁶ lijkt te worden opgelost?

Het SCP vermeldt positieve cijfers over 'voldoende vertrouwen' van burgers in de rechtspraak, zonder onderscheid tussen civiel, straf en bestuur: ongeveer 70%. Dat percentage is hoger dan voor welk andere publieke institutie ook, en is als enige hoger geworden tussen 2008 en 2016.²⁷ Met alle relativering die aan cijfers over tevredenheid en vertrouwen moet worden gehecht, en met een voorbehoud hoe de cijfers voor alleen de civiele rechter precies luiden, wijzen zij niet op het inktzwarte scenario dat het HiiL-rapport voor de civiele rechter tekent: dat niets deugt en alles moet veranderen. In ieder geval geeft het HiiL-rapport niet aan dat en waarom zijn waarnemingen en conclusies accurater of geloofwaardiger zijn dan de door ons vermelde onderzoeksgegevens. Het rapport gaat er gewoon niet op in.

Er is wel een duidelijk verschil tussen advocaten en civiele rechters. Volgens de Geschilbeslechtsingsdelta behoren advocaten tot de allerbeste adviseurs en worden zij het meest geraadpleegd (12%), bijna even vaak als rechtsbijstandsverzekeraars (11%). Toch is het vertrouwen dat burgers in advocaten stellen betrekkelijk laag, lager dan in de rechterlijke macht. Een breed gedeelte klacht is dat advocaten te duur zijn en dat er daarom van wordt afgezien hen in te schakelen, zelfs wanneer het probleem ernstig is.²⁸ De kosten van advocaten zijn weliswaar niet altijd de belangrijkste factor om wel of geen actie te ondernemen, maar dat is anders als het inschakelen van een advocaat vanwege diens procesmonopolie verplicht is en er geen gesubsidieerde rechtshulp of rechtsbijstandverzekering is. Dan kan het feit dat advocaten duur zijn, zeker in combinatie met het gegeven dat de overheid steeds hogere griffierechten verlangt, tot een beperking van de toegang tot de rechter leiden. Het HiiL-rapport oordeelt scherper. Het is vernietigend over de advocatuur: te duur, niet effectief in het oplossen van de problemen van burgers, en opgesloten in de eigen beroepsregels.²⁹ Over de hoge griffierechten als mededrempel voor de toegang tot de rechter zwijgt het rapport.³⁰

13. *Ibid.*, p. 33-36.

14. *Ibid.*, p. 33, 35, 36 en 37.

15. CEPEJ, *European judicial systems Efficiency and quality of justice*, Council of Europe 2016, p. 49. Zie ook, uitgebreider, CEPEJ, *European judicial systems Efficiency and quality of justice*, Council of Europe 2017, p. 246-250.

16. M.J. ter Voert & C.M. Klein Haarhus, *Geschillenbeslechtsingsdelta 2014. Over verloop en afloop van (potentieel) juridische problemen van burgers*, WODC, p. 25. Eerdere edities zijn van 2003 en 2009.

17. *Ibid.*, p. 126-127.

18. Barendrecht, Van Beek & Muller, *supra* noot 4, p. 11.

19. Ter Voert & Klein Haarhus, *supra* noot 16, p. 156.

20. *Ibid.*, p. 89.

21. Zie in deze zin bijv. A. Mein & F. de Meere, *Motieven van burgers om (niet) naar de rechter te gaan*, Research Memoranda Raad voor de Rechtspraak 2018-3; zo ook de hierna in noot 47 vermelde publicatie.

22. *Ibid.*, p. 91-96.

23. Barendrecht, Van Beek & Muller, *supra* noot 4, p. 13 en p. 14-16.

24. Ter Voert & Klein Haarhus, *supra* noot

16, p. 117. Zie ook J.G. van Erp en C.M.

Klein Haarhus, *De filterwerking van buitengerechtelijke procedures. Een verkennend onderzoek*, WODC Cahier 2016-6, p. 32 e.v.

25. Ter Voert & Klein Haarhus, *supra* noot 16, p. 64 en p. 155.

26. Vgl. J.G. van Erp & C.M. Klein Haarhus, *supra* noot 24, p. 32 e.v.

27. SCP, *De sociale staat van Nederland* 2017, p. 63 (en voor strafrecht, p. 293);

L. van Noije & K. Putters, 'Vertrouwen in de rechtspraak, nu en in de toekomst?', *Rechtstreeks* 2017-2, p. 39-57, met rechtsvergelijkende gegevens. Voor nog meer cijfers en

bronnen E. Mak, 'Judicial Self Government in the Netherlands: Demarcating Autonomy', *German Law Journal* 2018, p. 1829-1832.

28. Ter Voert & Klein Haarhus, *supra* noot 16, p. 180-183.

29. Barendrecht, Van Beek & Muller, *supra* noot 4, p. 35-38.

30. Dat griffierechten de toegang tot de rechter beperken, volgt bijvoorbeeld uit R.J. Eshuis & T. Geurts, *Lagere drempels voor rechtszoekenden. Evaluatie van de verhoging van de Competentiegrens in 2011*, WODC Cahier 2016-14, p. 10.

Verontrustend vinden wij dat uit de Geschilbeslechttingsdelta blijkt dat burgers met lagere inkomens en opleiding het minste vertrouwen hebben in rechters en advocaten.³¹ Ronduit onthutsend is volgens ons dat degenen die er daadwerkelijk mee te maken hebben gehad, meer twijfels hebben of de rechter iedereen eerlijk en gelijk behandelt.³² Dat is een aantasting van een van de kernwaarden van de rechtspraak, die zwaar weegt. Kwalitatief onderzoek³³ naar deze ervaringen is geboden, voor zowel de civiele rechter als de bestuursrechter.

Slotsom: het HiiL-rapport overtuigt niet

In het voorgaande hebben wij zeker niet alle waarnemingen en conclusies van het HiiL-rapport 2017 kunnen onderzoeken en gemotiveerd kunnen bespreken, of waar nodig weerspreken. Dat zou een heel boekwerk vergen. Bij de stellingen die wij binnen de omvang van een tijdschriftartikel wel hebben kunnen toetsen – volgens ons de meest fundamentele, omdat het HiiL-rapport ook argumenteert op basis van vooral tevredenheid en vertrouwen van burgers – past de opmerking dat wij geen harde (empirische) cijfers en gegevens verlangen van HiiL. Die zijn er eenvoudigweg niet of veel te weinig. Wij hebben ze evenmin. Ook zijn de wel beschikbare gegevens, die wij zo goed mogelijk, a-selectief, hebben verzameld, vaak niet één op één vergelijkbaar, bijvoorbeeld omdat de vraagstelling of de onderzochte populatie verschilt. Voorts zijn ze meestal het antwoord op algemene vragen en zeggen ze niets of niet veel over een differentiatie naar bijvoorbeeld de sociaal-economisch-cultureel-financiële achtergrond van betrokkenen. Daarnaast gaan algemene vragen niet de diepte in, terwijl meestal pas bij doorvragen eventuele kritische noten worden gekraakt.³⁴ Toch kan het grote verschil in de bevindingen van het HiiL-rapport en de uitkomsten van onze toetsing niet door deze relativeringen verklaard worden. Wij menen dat de uitkomsten van onze toetsing zodanig zijn dat zij, voorzichtig gezegd, het *niet* afleggen tegen het vaak niet, slecht of onjuist met bronnen verantwoorde HiiL-rapport. HiiL overtuigt niet. De civiele rechter hoort niet thuis op de schopstoel die het HiiL-rapport voor hem in elkaar heeft geschroefd.

Geen pas op de plaats

Met dit laatste is allerminst gezegd dat er geen reden is om serieus na te denken over verbeteringen van de civiele rechtspraak. Er zijn meer dan genoeg verontrustende geluiden om dat wel te doen, ook al ontbreken betrouwbare (empirische) gegevens. Dit laatste is in het verleden nooit anders geweest en het zal op korte termijn niet anders worden. Toch hebben ook in het verleden inzichten van direct betrokkenen aan de wieg gestaan van veel nuttige en nodige veranderingen in het civiele procesrecht.³⁵ Het is bovendien zo dat indien er wél voldoende betrouwbare gegevens zijn, het nog niet per se meteen duidelijk is hoe die gebreken verholpen kunnen worden. Een voorbeeld is de gefinancierde rechtshulp waarover alleen al de laatste vier jaar vijf rapporten zijn verschenen met veel gegevens, maar wel allemaal met een eigen analyse en eigen verbetervoorstellen.³⁶ Een ander voorbeeld zijn de empirische onderzoeken over (aspecten van) procedurele rechtvaardigheid van de laatste tijd: er is veel empirisch onderzocht, de resultaten zijn niet eenduidig

Het verwijt aan de civiele rechter is dat hij het geschil misschien wel beslecht, maar het onderliggende probleem niet oplost

en steeds wordt aangedrongen op nader onderzoek.³⁷ Ook in dergelijke situaties blijft er behoefte aan 'educated guesses' over verbeteringen en aan een zo open mogelijk debat op basis van de kennis, ervaring, beschikbare gegevens en creativiteit van alle betrokkenen, eventueel aangevuld met expertise uit andere disciplines.

3. De civiele rechter als problem solver

In de rest van dit artikel bespreken wij, zoals aangekondigd in de Inleiding, het meest verstrekkende voorstel tot verbetering van de civiele rechter, dat als het ware de grondtoon is van HiiL in zijn rapporten van 2017 en eerder,³⁸ en waar ook de Raad voor de rechtspraak en de minister voor pleiten: de behoefte van gewone burgers aan een laagdrempelige, snelle, betaalbare, maatschappelijk effectieve en gebruiksvriendelijke rechter als *probleemoplosser*. Het verwijt aan de civiele rechter is dat hij het geschil misschien wel beslecht, maar het onderliggende probleem niet oplost. Daardoor blijven de échte problemen van burgers bestaan. Dat moet veranderen en dus moet er een nieuw type rechter komen die, waar mogelijk, het onderliggende probleem wél oplost.

Tekortschieten of arrogantie?

Wat wordt in dit verband bedoeld met 'probleem oplossen'? Wij citeren het in september 2016 door de Raad voor de rechtspraak gelanceerde programma Maatschappelijk Effectieve Rechtspraak: 'Rechtspraak is slechts dan maatschappelijk effectief als daarbij tijd en aandacht kan worden besteed aan eventuele *onderliggende en niet of minder juridische kwesties* en maatschappelijke problematiek'.³⁹ Dezelfde gedachte is onder meer opgenomen in de professionele standaard voor de bestuursrechter: 'De bestuursrechter onderzoekt of sprake is van een eenduidig juridisch geschil of van een conflict met achterliggende belangen. Hij betreft deze in de zitting om de kans op finale beslechting van het conflict te maximaliseren, eventueel door behulpzaam te zijn bij een schikking of een mediation.' Voor de familie- en jeugdrechter houdt de professionele standaard in dat 'de uitspraak van de rechter in familie- en jeugdzaken moet refereren aan het individuele verhaal van partijen en aan de werkelijke problemen tussen de procederende partijen, die daarachter schuilgaan.' De professionele standaard voor de civiele rechter is nog niet gereed, maar te verwachten is dat die op dit punt niet veel zal afwijken van de geciteerde standaarden. Ook de minister schrijft in zijn beleidsstukken over de herziening van de gefinancierde rechtshulp⁴⁰ dat de oplossingsgerichtheid van de rechtspraak moet worden vergroot. Oplossingen moeten gefinancierd worden, niet procedures.⁴¹

Zo beschouwd lijkt de roep om een civiele rechter als *problem solver* haaks te staan op het verwijt dat Jan Leijen bijna 50 jaar geleden aan de rechter, ook de civiele rechter en eigenlijk aan alle juristen, maakte: de arrogantie te denken en oprecht te menen dat zij de problemen tussen mensen kunnen oplossen.⁴² Wat in 1970 arrogantie heette, lijkt thans als tekortschieten te worden beschouwd. Maar was het wel arrogantie? Wie kan erop tegen zijn dat een rechter dichter bij de burgers gaat staan, toegankelijker is, empathischer, opener, zich verdiept in de achtergrond en oorzaak van hun probleem, oog heeft voor andere aspecten dan de juridische en ook nog eens probeert met hen tot een oplossing van het probleem te komen? Valt dit niet, ruimschoots zelfs, te prefereren boven een benadering die zich alleen bekommert om juridische rechten en plichten en waarin het probleem wordt 'vertaald' in voor veel burgers onbegrijpelijke woorden? De vragen zijn retorisch. Natuurlijk luidt het antwoord bevestigend. Daarmee klinkt de nieuwe aanpak als een woest aantrekkelijke belofte. De voordelen lijken⁴³ overduidelijk: sneller, meer tevredenheid bij burgers die zich beter gehoord, gezien en begrepen voelen, meer schikkingen,

Problem solving heeft de connotatie van 'even Apeldoorn bellen', maar zo simpel is het niet

31. Ter Voert & Klein Haarhuis, *supra* noot 16, p. 172-173.

32. *Ibid.*, p. 174-175.

33. Geen tevredenheidspelingen, omdat vertrouwen ook te maken heeft met gezag en legitimiteit. Zie ook hierna noot 41.

34. Raad voor de rechtspraak, *Reputaties gevogen*, Research Memoranda 2012-4, p. 28.

35. Zie de voorbeelden genoemd in noot 2.

36. De commissie Wolfson, *Herijking bijstand*, 2015 meent dat tientallen miljoenen bezuinigd kunnen worden, de commissie Van der Meer, *Andere tijden*, 2017 dat er 127 miljoen bij moet, een derde verdedigt dat veel meer bereikt kan worden als men het slimmer aanpakt (Hiil-rapport, *Legal Aid in Europe*, 2014), en de commissie Barkhuijsen, *Duurzaam stelsel gefinancierde rechtsbijstand*, 2015 waarschuwt dat de rechtshulp voor minder draagkrachtigen en zwakkere groepen niet nog meer uitgesteld kan worden. Een vijfde rapport is van Ter Voert & Klein Haarhuis, *Rechtshulp gemist?*, WODC Cahier 2015-5. De Contourennota van de minister van 9 november 2018 over dit onderwerp ontmoet veel kritiek, ook in de Tweede Kamer. Zie bijv. J. Westhoff, 'Plan

Dekker: een nieuwe leerme te in de rechtshulp', *NJB* 2019/199, afl. 4, p. 246-253.

37. J. van der Linden, *De civiele zitting centraal* (diss.), 2010; A.T. Marseille e.a., *Korte en effectieve kantoncomparities? Uitdaging voor reflexieve rechters?*, Research Memorandum, Raad voor de rechtspraak 2014-5; W. van Rossum & R. Verschoof, 'De civiele rechter als *problem solver*', *Recht der Werkelijkheid* 2018, p. 51-75; H.A.M. Grootelaar, *Interacting with procedural justice in courts*, diss. 2018. Recent is D. de Groot & H. Steenberghe (red.), *De mondelinge behandeling in civiele zaken*, 2019.

38. Zie de Hiil-trendonderzoeken vanaf 2011, kort weergegeven in Barendrecht, Van Beek & Muller, *supra* noot 4, p. 54-62.

39. Bakker, *supra* noot 4. Het woord 'eventuele' duidt erop dat volgens Bakker niet ieder juridisch geschil een onderliggende niet-juridische problematiek kent.

40. Zie de in noot 4 genoemde beleidsstukken en daarover de bijdrage van Westhoff, *supra* noot 36, p. 246-253.

41. Achtergrond van de hernieuwde roep om een civiele rechter als *problem solver* is, heel kort gezegd, enerzijds de opkomst van mediation en andere vormen van 'alternatieve

eerder vrijwillige naleving van wat afgesproken is en een duurzamer resultaat zonder torenhoge kosten.

Zes vooronderstellingen

Problem solving heeft de connotatie van 'even Apeldoorn bellen', maar zo simpel is het niet. Afgezien van organisatorische kwesties – die laten wij rusten – gaat de nieuwe aanpak er stilzwijgend van uit dat burgers en civiele rechters over de nodige capaciteiten beschikken om samen daadwerkelijk tot een oplossing van het probleem te komen. Wij sporen de zes belangrijkste vooronderstellingen op die achter de idee van de civiele rechter als *problem solver* schuilgaan, en beoordelen hun realiteitsgehalte.⁴⁴

Een eerste vooronderstelling is dat het probleem *bespreekbaar* moet zijn. De betrokkenen moeten de inzet van de rechter als *problem solver* niet alleen zelf willen (de vrijwilligheid van art. 96 lid 1 en 2 Rv is vaak de basis), maar ook in staat zijn zich op het onderliggende probleem te concentreren. Daarvoor is nodig dat zij inzicht hebben in hun eigen belangen, behoeften en emoties, maar tevens in die van de ander. Dat is al een hele opgave, maar nog niet voldoende: er komt bij dat over en weer ook begrip en openheid moet bestaan voor wat de ander beweegt en raakt, en het vertrouwen dat die ander daarin oprecht is. Pas dan is er een basis om het probleem op het onderliggende niveau te bespreken en op te lossen. Wie is tot dit alles in staat?⁴⁵ De veronderstelling getuigt van een heel optimistisch mensbeeld dat reeds in vrijwel iedere uitzending van '*De rijdende rechter*' gelogenstraft wordt. Onderzoek van de WRR toont aan dat zelfs wanneer mensen weten wat hen te doen staat, hun 'doenvermogen' vaak nog tekort schiet.⁴⁶

tieve geschillenbeslechting, anderzijds de 'terugtrekkende overheid' die steeds meer eigen verantwoordelijkheid bij de burgers legt, en de ontwikkeling van formeel-juridische legitimiteit naar responsiviteit. Ook het feit dat de hele organisatie van de rechtspraak steeds bureaucratischer is geworden, waardoor de menselijke maat voor burgers in de knel kan komen, speelt mee. *Problem solving* gaat door de pretentie om het probleem op te lossen verder dan responsiviteit (onder meer T. Sourdin & A. Zariski, *The Responsive Judge. International Perspectives*, 2018).

42. Leijten, *supra* noot 1, p. 8.

43. Op de empirische basis voor deze beweringen is nogal wat af te dingen, aldus Van Rossum & Verschoof, *supra* noot 37, p. 54. In dezelfde zin B. van Zelst, 'Over de noodzaak van een beter geïnformeerde en bredere discussie over geschiloplossing', *NJB* 2018/1999, afl. 38, p. 2893-2897; D. Allewijn, *Tussen vrede en recht. Mediation in de responsieve rechtsstaat*, oratie 2018 bevat geen empirische of anderszins controleerbare gegevens over de voordelen van mediation (*problem solving*), evenmin als het Hiil-rapport van

Barendrecht, Van Beek & Muller, *supra* noot 4. M. Coenraad & P. Ingelse, *Afscheid van de klassieke civiele procedure?*, preadvies NJV 2017, p. 99 concludeert 'dat noch op macroniveau noch op micro/individueel niveau kan worden vastgesteld dat mediation "beter" is dan rechtspraak' en dat het niet de taak van de overheid is partijen de weg naar mediation te wijzen als voorkeur boven rechtspraak.

44. Asser-Vranken, *Algemeen Deel. Een vervolg*, 2005, hoofdstukken I-VII, analyseert zeven vooronderstellingen van overheidsrechtspraak. De hierna volgende zes vooronderstellingen van *problem solving* zijn geïnspireerd op wat daarin op p. 131-137 geschreven is over mediation, maar ze zijn nu, veertien jaar later, opnieuw overdacht en thans toegespitst op het gewenste type overheidsrechter als *problem solver*.

45. Zie ook Hulst & Van den Bos, *supra* noot 7, p. 1887 met verwijzingen naar psychologisch onderzoek.

46. WRR, *Weten is nog geen doen, een realistisch perspectief op redzaamheid*, 12 april 2017, rapport nr. WRR/97.

De tweede vooronderstelling is dat er een voor de rechter behandelbaar *probleem* is. Aan de hand van welke criteria en door wie wordt vastgesteld of en wat het probleem is? Bij een juridisch geschil zijn de criteria gelegen in het geldende recht en is het de eiser of verzoeker die eenzijdig kan bepalen wat in geschil is. Het gedrag van de buurman is onrechtmatig tegenover mij en moet ophouden. De buurman is dan – eenvoudig gezegd – verplicht mij in deze kwalificatie te volgen en zijn verweer in te kleiden met argumenten ontleend aan datzelfde geldende recht. De huidige rechter beoordeelt de kwalificatie en het verweer en doet dat eveneens op basis van het geldende recht. Een van beide partijen stelt hij in het gelijk: de kwalificatie is terecht of niet. Bij een rechter als *problem solver* ligt dit geheel anders. De ene betrokkene geeft aan wat volgens hem het probleem is, maar de andere zegt dat er een ander probleem is (kwalitatief) en/of dat het probleem groter is (kwantitatief) en dat alles meegenomen moet worden om tot een echte oplossing te kunnen komen. Geen eenzijdige kwalificatie dus van de een met verweer van de ander, maar beiden zullen het samen eens moeten worden over de kwalificatie van het probleem. Externe criteria ontbreken, ook voor de rechter als *problem solver*. Beslissend is wat de betrokkenen samen er met al hun karakter- en capaciteitsverschillen van maken.

De derde vooronderstelling is dat het probleem *behandelbaar* is voor betrokkenen en voor de rechter als *problem solver*. Dit vergt een afbakening. Men kan erover denken alleen bepaalde typen problemen toe te laten. Voor de hand liggen dan al gauw wonen, arbeid, burens, letsel, familie, huur en consumenten, maar ook die problemen kunnen soms razend ingewikkeld zijn. Een andere afbakening zoekt het in de eenvoud van het probleem: eenvoudig doordat de feiten overzichtelijk zijn, er geen of nauwelijks bewijsstukken nodig zijn en de oplossing tamelijk recht toe recht aan kan zijn of vanwege het feit dat de betrokkenen er een welwillende houding⁴⁷ op nahouden. Ook eenvoud van problemen en welwillendheid van partijen zijn echter lastige begrippen. Een eenvoudig probleem over een hoge boom in de tuin van de een die veel zonlicht weghoudt bij de burens, kan uitgroeien tot een complex probleem dat diepe sporen nalaat en leidt tot ruzies, pesterijen, politie en vechtpartijen. Wie bepaalt in zo'n geval welke problemen eenvoudig (genoeg) zijn, welke partijen voldoende welwillend lijken en welke belangen echt zijn?

Een vierde vooronderstelling is dat ook in een procedure die gericht is op *problem solving* voor burger en rechter zekere *basisprincipes* en *spelregels* gelden. Ze gelden zowel bij de zojuist besproken drie kwalificatievragen, als bij het zoeken naar een oplossing (zie hierna). Centraal staat dat niet het verleden uitgedroogd wordt en dat niet wordt gedacht of gehandeld in termen van juridische posities (rechten en plichten), maar dat alle nadruk ligt op openheid en begrip voor de wederzijdse belangen, behoeften en emoties, en op het streven om op basis daarvan samen te zoeken naar een aanvaardbare, toekomstbestendige, échte oplossing van het probleem voor hen beiden. Alle betrokkenen moeten hieraan volwaardig hun bijdrage kunnen leveren. Voor de burger die maar een (enkele) keer in een dergelijke procedure verschijnt, zal dit niet altijd meevallen. Hij kent de basisprincipes en spelregels niet.

Die kunnen hem wel worden uitgelegd, maar dat betekent nog niet dat hij in de procedure ook meteen gelijkwaardig kan opereren.⁴⁸ Zonder meer vergt een grotendeels mondelinge procedure al verbale en cognitieve begaafdheden. Alle eventuele emoties ten spijt, zullen partijen in het kader van het zoeken naar oplossingen in staat moeten zijn om bij te dragen aan een voor beiden aanvaardbaar toekomstscenario. Tegelijkertijd moeten ze ook in de gaten houden welke kant het opgaat en of daarmee voldoende aan hun belangen, behoeften en emoties tegemoet wordt gekomen. Voor de rechter als *problem solver* geldt dat hij een eventueel overwicht in sociaal, cultureel, psychologisch, verbaal of cognitief opzicht tussen betrokkenen zal moeten nivelleren. Kan hij dat (zie hierna bij de zesde vooronderstelling)?

De *vijfde* vooronderstelling heeft betrekking op het nagestreefde eindresultaat: wanneer is de échte oplossing bereikt, wie stelt haar vast en aan de hand waarvan? Anders dan bij de huidige overheidsrechter, wiens beslissing in overeenstemming moet zijn met het geldende materiële recht, ook al is dit recht geen statische categorie en soms niet eenvoudig vast te stellen, ontbreekt bij *problem solving* iedere extern-inhoudelijke maatstaf. Getoetst kan alleen worden aan de basisprincipes en spelregels, mits daarover openheid is betracht. Inhoudelijk is het, opnieuw, geheel aan betrokkenen zelf om onder leiding van de rechter te bepalen wat het beste voor hen is. Betrokkenen zijn aldus hun eigen maatstaf. Met name de eis van 'écht opgelost' intrigeert. Zij veronderstelt onder meer dat alle relevante informatie, ook juridische als dat nodig is, gedeeld en begrepen is, dat betrokkenen eenzelfde kennis(niveau) hebben van de beschikbare opties, en dat ze de opties hebben doorgerekend op het risico dat die toch voor een van hen of voor beiden anders uitpakken dan gedacht, alsook dat ze samen de juiste keuze hebben gemaakt. Opnieuw is het de rechter die tot taak heeft om de keuze objectief, eerlijk en gelijkwaardig te laten verlopen, bijvoorbeeld door vragen te stellen, te wijzen op mogelijk voor (een van) beiden nadelige consequenties, een andere optie te suggereren of te waarschuwen voor ondoordachtigheden. Kan hij dat?

Dat brengt ons bij de zesde en laatste vooronderstelling. In het voorgaande zijn wij er steeds van uitgegaan dat een rechter een *problem solver* kan zijn en dat hij al die Hercules-taken kan vervullen die blijkens het voorgaande op zijn bord komen, hoewel die geheel anders zijn dan wat tot zijn normale werkzaamheden behoort. Is dat zo? Een overheidsrechter is er niet voor opgeleid, hij is geen psycholoog, maatschappelijk werker of sociaal therapeut, en daar wil hij zich ook verre van houden, zo is volgens Allewijn nog steeds de meest gehoorde reactie van rechters.⁴⁹ Daarmee nemen de voorstanders echter geen genoegen. Aan de opleiding kan veel gedaan worden. De VU kent sinds september 2016 een nieuwe afstudeerrichting Conflicthantering, Rechtspraak en Mediation en er zullen ongetwijfeld meer van dergelijke opleidingen zijn of bedacht kunnen worden voor rechters en anderen. Alleen: hoe waardevol en interessant ook, ze zijn niet voldoende. Het gaat niet alleen om de opleiding om het te kunnen, het gaat ook om de bevoegdheden en instrumenten om het te doen. Zo lang de rechter een overheidsrechter is – en dat willen de critici van de huidige rechtspraak

immers: een nieuw type overheidsrechter – heeft hij die bevoegdheden en instrumenten niet.

Bij *problem solving* is de inhoud aan betrokkenen en de procedure aan de begeleider, zo wordt altijd gezegd.⁵⁰ De begeleider moet vrij zijn het proces zo in te richten als hij nodig vindt in de concrete situatie. Dat kan telkens anders zijn. Faciliteren, stimuleren, confronteren, voorlichting geven, mee- en tegendenken: alles is in beginsel toelaatbaar. Er zijn geen criteria. Voor een overheidsrechter is dat niet zo. Hij is bij alles wat hij doet, behalve aan het materiële recht, gebonden aan fundamentele beginselen van procesrecht, aan verdragen en aan Europese en internationale regelgeving.⁵¹ Hiermee heeft het concept van *problem solving* al op voorhand geen kans van slagen, want men kan de beginselen en andere gebondenheden niet zodanig opzietten dat de rechter naar believen, zonder criteria, zijn gang kan gaan met het oog op het beloofde doel van snelle, flexibele, en maatschappelijk effectieve, probleemoplossende civiele rechtspraak.⁵² Zoals Coenraad & Ingelse schrijven, wordt tegenwoordig weliswaar van een overheidsrechter verwacht dat hij oog heeft voor achterliggende belangen, wensen, behoeften en emoties, maar de rechter moet zich houden aan wat relevant is voor zijn beslissing en beseffen dat hij het onderliggende probleem niet kan oplossen.⁵³ Ook het consultatievoorstel Experimentenwet rechtspleging 2018 biedt volgens ons geen grondslag voor een overheidsrechter als *problem solver*.⁵⁴

4. Conclusie: wensdroom of arrogantie

Het concept *problem solving*, het waar mogelijk écht oplossen van de echte problemen van burgers, waartoe onder meer het HiiL-rapport, de Raad voor de rechtspraak en de minister oproepen, steunt op een aantal vooronderstellingen waartoe burgers en hun begeleiders zo al in staat moeten zijn. Indien de begeleider een overheidsrechter is – en dat is de bedoeling – zal deze nooit die taken kunnen vervullen. Dit ligt besloten in de aard van de overheidsrechtspraak met haar gebondenheid aan het materiële recht en aan fundamentele (internationale) beginselen van procesrecht. Een overheidsrechter kan nooit op de heel vrije manier die vereist wordt bij *problem solving*,

burgers begeleiden bij het vele – bijna onmenselijk vele – dat blijkens de eerste tot en met de zesde vooronderstelling in dat proces van hen en van hem verlangd wordt. Onze conclusie luidt dan ook dat het concept van *problem solving* en overheidsrechter naar hun aard niet bij elkaar passen. Voor zover de huidige onvrede over de civiele rechter betrekking heeft op een gebrek aan probleemoplossend vermogen van hem, is zij onterecht. Het verlangen naar probleemoplossing door de civiele rechter berust op wensdromen of, in de woorden van Jan Leijten, getuigt van een gevaarlijke arrogantie.⁵⁵

Hoe verder?

Het is al heel wat als een procedure voor de civiele rechter tot stand gebracht kan worden die in zaken die zich daarvoor lenen snel, informeel, laagdrempelig, en niet duur is, met een actieve en goed luisterende rechter en liefst eindigend met een schikking. Er zijn veel initiatieven die op zo'n type rechter mikken. Een ervan, met een

Het verlangen naar probleemoplossing door de civiele rechter berust op wensdromen of getuigt, in de woorden van Jan Leijten, van een gevaarlijke arrogantie

spreekuurrechter bij de Rechtbank Noord-Nederland, is net (redelijk) succesvol afgesloten.⁵⁶ In Rotterdam is een vergelijkbaar experiment met een regelrechter gestart.⁵⁷ Andere initiatieven zijn bekend onder namen als buurtrechter, wijkrechter, online rechter, schuldenrechter, rijdende rechter, vrederechter, en dergelijke.⁵⁸ Deze initiatieven verdienen veel steun, al kunnen wij niet

47. Vrijwillige medewerking is zonder meer een vereiste, maar dat is niet hetzelfde als welwillendheid.

48. Hulst & Van den Bos, *supra* noot 7, p. 1888 merken op dat een actieve probleemoplossende rol voor burgers iets is waar zij waarschijnlijk minder goed voor zijn toegelust als ze minder kennis of opleiding hebben. Dat kan volgens hen polariserend werken.

49. Allewijn, *supra* noot 43, p. 14.

50. *Ibid.*, p. 11.

51. De meest recente en uitvoerige analyse hiervan is Asser Procesrecht/Giesen, *Begin-selen van burgerlijk procesrecht 1* 2015. De beginselen zijn niet absoluut, maar wie het slot van elk hoofdstuk over een beginsel leest (hoofdstukken 5-11), kan vaststellen hoe weinig ruimte er is om zelfs maar met

een tandje minder genoegen te nemen. Dat de rechtstatelijke waarborgen bij mediation wellicht minder zwaar wegen, zoals Bauw c.s. bepleiten in 'Herziening gesubsidieerde rechtsbijstand, ADR en rechtsstatelijkheid', *NJB* 2019/200, afl. 4, p. 254-262, doet niet af aan hun in beginsel onverkorte gelding in de overheidsrechtspraak, zoals Giesen die beschrijft.

52. Onder meer hoor en wederhoor dat geen caucus toestaat, de actieve rechter die bij *problem solving* zijn onpartijdigheid en onafhankelijkheid moet bewaken, en in alles wat hij doet controleerbaar moet blijven.

53. Coenraad & Ingelse, *supra* noot 43, p. 81 e.v.

54. De memorie van toelichting, par. 4 noemt een hele reeks bepalingen waarvan

niet afgeweken mag worden: art. 19-22 en 25-30 Rv, art 4, 5, 7, 12 en 13 RO, verdragen en Europese regels.

55. Het recente boek van De Groot & Steenberghe (red.), *supra* noot 37, p. 28/9, met doorverwijzingen, leidt niet tot andere inzichten. De pretentie van conflictoplossing kan niet waargemaakt worden.

56. Vergelijk T. Lennaerts, 'De Spreekuurrechter', *NJB* 2016/596, afl. 12, p. 802-808; T. Lennaerts, 'De proef (met een) Spreekuurrechter', *NJB* 2017/2139, afl. 40, p. 2936-2944; A. van Deuzen, 'De proef (met een) Spreekuurrechter. DAS niet best', *NJB* 2018/263, afl. 5, p. 361, met naschrift Lennaerts (p. 362); E. Mak, 'De Spreekuurrechter: een nuttige innovatie?', *Ars Aequi* 2017, p. 291-299; M. Hertogh, M. Batting, C. Boxtum, N. Struiksmā & C. Veen, 'Zegt u

het eens, wat wilt u van de rechter?', *Evaluatie van de pilot Spreekuurrechter*, Raad voor de rechtspraak, Research Memoranda 2018-4.

57. Per 1 september 2018. Zie voor informatie www.rechtbankrotterdam.nl.

58. Bijvoorbeeld E. van Boné, 'Pleidooi voor een buurtrechter', *NJB* 2012/651, afl. 11, p. 743; J.L.M. Luiten, 'Maatschappelijk effectieve rechtspraak: de Haagse Wijkrechter en de Rotterdamse Regelrechter', *TvPP* 2018, p. 137-139; F. Mebius, 'Buurtrechters schieten als paddenstoelen uit de grond', *Advocatenblad* 2018, p. 22-23; J.G. Bos & D. Brugman, 'Tijd voor een bestuursregelrechter?', *NJB* 2019/160, afl. 3, p. 202-203.

Als in de naam van burgers meer wordt gevraagd dan de overheidsrechtspraak kan bieden, is dat misschien jammer, maar dat rechtvaardigt geen toegeven aan dwaalwegen

overzien hoeveel menskracht nodig is (mondelinge zittingen zonder dossiervorming zijn arbeidsintensief) en hoe duur het wordt voor de overheid zodra het om bijvoorbeeld enkele tien- of honderduizenden zaken gaat. Wil het concept van de rechter als *problem solver* zoden aan de dijk zetten, dan zal men toch op deze aantallen moeten mikken, lijkt ons.

Volgens ons zou dit⁵⁹ de boodschap moeten zijn voor de Raad voor de rechtspraak én de minister om uit te dragen, in plaats van, net als het HiiL-rapport, torenhoge verwachtingen te scheppen over waar mogelijk probleemoplossende civiele rechtspraak. Het zijn verwachtingen waarvan op voorhand vast staat dat die nooit waargemaakt kunnen worden en die alleen maar tot teleurstelling leiden. Vertrouwen begint met een reële voorspiegeling van wat kan en niet kan. De Raad voor de rechtspraak hoeft zich niet te schamen voor het feit dat overheidsrechtspraak niet in staat is om het karakter of het gedrag van burgers bij te sturen.⁶⁰ Wel verwacht mag worden dat diezelfde Raad zelfverzekerd de waarde en

het belang van kwalitatief goede overheidsrechtspraak voor burger en samenleving benadrukt en aangeeft hoeveel tijd en inspanning het kost om dat niveau te bereiken en zo mogelijk te verbeteren.⁶¹ Het zou ook in de professionele standaarden tot uitdrukking moeten komen. Iedere suggestie, laat staan eis, dat een civiele overheidsrechter het onderliggende probleem oplost, is verkeerd. Als in de naam van burgers meer wordt gevraagd dan de overheidsrechtspraak kan bieden, is dat misschien jammer, maar dat rechtvaardigt geen toegeven aan dwaalwegen.

Want waarom wil men een overheidsrechter als *problem solver*? Is dan te verwachten dat het aandeel van de civiele rechtspraak stijgt van 4 procent naar 20, 25, 30 of nog meer procent, met (bijna) allemaal tevreden burgers? Het zou, los van capaciteitsproblemen, een gigantische juridiseringsslag betekenen, die vervolgens geneutraliseerd moet worden door de overheidsrechter te verplichten zich met behulp van mediationachtige technieken op de niet-juridische aspecten te richten. Het recht wordt hier als tegenstander neergezet waar de civiele rechter zo ver mogelijk vandaan moet blijven.⁶² Dat lijkt ons niet de aangewezen manier om zelfverzekerd de waarde en het belang van kwalitatief goede overheidsrechtspraak uit te dragen. Het komt neer op het promoten van (enigerlei vorm van) mediation, niet náást rechtspraak, ook niet in plaats van rechtspraak, maar áls civiele rechtspraak. Dat is wat het HiiL-rapport in wezen ook nastreeft.⁶³ Het is vergelijkbaar met een arts aan wie medische problemen worden voorgelegd, die hij echter niet mag behandelen, maar juist moet ontdoen van hun medische kwalificatie om vervolgens de patiënt als life style coach bij te staan; en dat niet bij uitzondering wanneer het andere beter is (dat is soms zeker het geval), maar als regel. ●

⁵⁹. Op dit terrein, want het takenpakket van de Raad is veel ruimer dan dit.

⁶⁰. Wie wel? Zie L. Love, 'The Hopes and Fears of All the Years: 30 Years Behind and the Road Ahead for the Widespread Use of Mediation', *Ohio Journal on Dispute Reso-*

lution 2016, p. 123-150.

⁶¹. Onder meer R.H. de Bock, *Grip op kwaliteit. Een model voor inhoudelijke kwaliteit van rechterlijke beslissingen*, NJV preadvies 2015.

⁶². Deze kernachtige typering is van A.C.

van Schaick, 'Het recht als tegenstander', *NTBR* 2015, p. 39-41.

⁶³. Zoals de eerste auteur van het rapport, Barendrecht, elders ook schrijft: 'Mediation integreren in bestaande en nieuwe rechtspleging', *NJB* 2018/1298, afl. 26,

p. 1871/2. In combinatie met de zienswijze van Bauw c.s., *supra* noot 51 over rechtstatelijke waarborgen die minder zwaar wegen bij mediation, zou dit iedere (meer) waarde van overheidsrechtspraak ontne-
men.