

ANNOTATIE

## **Commentaar bij Hof Amsterdam, 26 november 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:4212**

***R.E. Bakker***

*Annotatie bij Gerechtshof Amsterdam, 26-11-2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:4212 (PFR-2013-0231)*

Rechters die ‘achter het conflict’ moeten kijken en ‘maatwerk’ moeten leveren in efficiënt ingerichte procedures, waarin de partijen zo veel mogelijk worden betrokken en die zijn gericht op een oplossing van het geschil, zo nodig door middel van het inzetten van mediation: aan deze klarenstoten van de moderne rechtspraak moest ik denken bij de hier te becommentariëren beschikking. Deze ziet op een familierechtelijke zaak, meer in het bijzonder op de betaling van partner- en kinderalimentatie na echtscheiding. Een mooier voorbeeld van een rechtsterrein waarop de realisering van de genoemde doelstellingen zou beantwoorden aan een sterk gevoelde maatschappelijke behoefte is moeilijk te bedenken. Het geschil verliep volgens het bekende patroon. Man en vrouw, uit wier huwelijk een zoon en een dochter zijn geboren, scheiden, waarna de man wordt veroordeeld tot het betalen van een bijdrage in de kosten van levensonderhoud van de vrouw en de bij de vrouw verblijvende kinderen. Voor het doel van dit commentaar is alleen de kinderalimentatie interessant. Nadat de man bij een eerdere rechterlijke beschikking een verlaging van de door hem te betalen kinderalimentatie had weten te bewerkstelligen, heeft de vrouw in een nieuwe procedure de rechtbank verzocht de door de man te betalen bijdrage voor de kinderen op een hoger bedrag vast te stellen. Inmiddels was de zoon bij de man gaan wonen. Uit de beschikking van het hof blijkt niet of de man in eerste aanleg verweer heeft gevoerd. Wel is duidelijk dat hij in eerste aanleg geen zelfstandig verzoek heeft ingediend. In hoger beroep doet de man dat echter wel: hij verzoekt de door hem te betalen bijdrage aan zijn zoon met ingang van de datum waarop

deze bij hem is komen wonen op nihil te stellen. De zoon, op zijn beurt, verzoekt het hof te bepalen dat de vrouw haar aandeel in de kosten van zijn verzorging en opvoeding rechtstreeks aan de man of aan hem moet betalen. Het hof verklaart de man en zoon beiden niet-ontvankelijk in deze verzoeken. Is de beschikking van het hof juist? Ja, afgaande op de eveneens op alimentatie betrekking hebbende beschikkingen van de Hoge Raad van 16 april 2004 (ECLI:NL:HR:2004:AO3172) en, recenter, HR 12 maart 2010 (ECLI:NL:HR:2010:BL0009), in welke uitspraken de Hoge Raad strak vasthoudt aan de uit artikel 362 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering voortvloeiende regel dat een zelfstandig verzoek tot wijziging van kinderalimentatie niet voor het eerst in hoger beroep kan worden gedaan. Was de beschikking ook verstandig? Mijns inziens niet. Of je de zaak nu bekijkt uit het oogpunt van 'klantvriendelijkheid', effectiviteit of – om nog een populair adagio aan te halen – 'finale geschillenbeslechting', de belangen van partijen en de rechtspraak zelf zijn met deze benadering niet gediend. Het hof, dat blijkens de beschikking een uitgebreid en gedegen onderzoek had gedaan naar de financiële positie van partijen, had de zelfstandige verzoeken moeiteloos kunnen afdoen. Het voorzienbare gevolg van de beschikking is dat de man en de zoon nieuwe verzoeken zullen indienen, die tot nieuwe lasten voor alle partijen zullen leiden en zullen noodzaken tot nieuw onderzoek van de gerechtelijke instanties. Zijn er aan (de geschiedenis van) de toepasselijke wetgeving gronden te ontleen voor een andere, meer op moderne leest geschoeide, aanpak? Ik meen van wel. Uit de memorie van toelichting bij de eerste algemene regeling van de verzoekschriftprocedure (Kamerstukken II 1963/64, 7753, 3, p. 1) blijkt dat deze is bedoeld als eenvoudige, informele procedure in zaken die niet zien op een echte rechtsstrijd, maar om procedures waarin de rechter wordt geroepen bepaalde maatregelen te treffen of machtigingen te verlenen, veelal op het terrein van het familierecht. Deze eenvoudige procedure zou de rechter zo veel mogelijk vrijheid van handelen moeten laten, mits de belangen van de betrokkenen voldoende tot hun recht komen. Tegen deze achtergrond is te begrijpen dat het weer opentrekken van de procedure in hoger beroep als onwenselijk werd gezien. Met de wetten van 6 december 2002 (Stb. 581 t/m 584) tot herziening van het burgerlijk procesrecht heeft de verzoekschriftprocedure een belangrijke, aan de dagvaardingsprocedure gelijkwaardige, plaats in het burgerlijk proces gekregen. Niet langer kan in algemene zin gezegd worden dat deze procedure geen echte rechtsstrijd tot voorwerp zou hebben. Bijna terloops merkte de Hoge Raad in een beschikking van 18 januari 2013 (ECLI:NL:HR:2013:BY0572) verzoekers en belanghebbenden tezamen als partijen aan. Tot dan toe had dit laatste woord geen formele status in de verzoekprocedure. Sindsdien heeft de zegetocht van de verzoekprocedure zich alleen maar verder voortgezet en heeft deze de dagvaardingsprocedure steeds meer verdrongen. Er is inmiddels sprake van een volwaardig procesrecht. De regel dat in het hoger beroep niet voor het eerst een zelfstandig verzoek kan worden gedaan is tot op de dag van vandaag gehandhaafd. Nu zouden we de rechtvaardiging

voor deze regel veeleer zoeken in de rechtsbescherming en de rechtszekerheid, die vereisen dat het geding dat partijen verdeeld houdt in eerste aanleg duidelijk wordt vastgelegd. Tegelijkertijd is al die tijd de betrekkelijke eenvoud en souplesse van procedure blijven bestaan. Het zijn juist deze eigenschappen die beantwoorden aan de eisen die aan de moderne rechtspraak worden gesteld. Daarbij past ook een rechter die streeft naar een finale beslechting van het geschil in een procedure die hem voldoende mate van vrijheid laat, niet alleen mits, maar ook opdat de belangen van de betrokkenen voldoende tot hun recht komen. In de hier besproken zaak zouden de belangen van alle betrokkenen beter tot hun recht zijn gekomen als het hof zou hebben 'doorgepakt'.