

Den Haag, 14 april 2017

Consultatiereactie op Wetsvoorstel duurzaam stelsel rechtsbijstand van de vFAS

De vereniging van Familierecht Advocaten Scheidingsmediators (vFAS) is de specialisatievereniging voor het personen- en familierecht. De leden zijn naast gespecialiseerd familierechtadvocaat tevens scheidingsmediator. Daarnaast is een groeiend aantal leden gespecialiseerd in het erfrecht. Ons ledenbestand bestaat momenteel uit bijna 1000 leden.

Graag reageren wij op het Wetsvoorstel duurzaam stelsel rechtsbijstand en brengen wij onze visie op en zorgen over een aantal voorgestelde maatregelen naar voren. Meer in het bijzonder vreest de vFAS dat de toegang tot het recht voor diegenen die aangewezen zijn op gesubsidieerde rechtsbijstand niet meer gewaarborgd is.

Algemeen

Zoals ook uit het rapport van de Commissie Wolfsen volgt is er sprake is van complexere zaken in het familierecht, meer in het bijzonder het echtscheidingsrecht, terwijl er tegelijkertijd sprake is van steeds complexere wet- en regelgeving. De complexiteit van zaken bestaat onder meer daarin dat er financiële en fiscale regelingen dienen te worden getroffen, er aandacht dient te worden besteed aan tijdens het huwelijk opgebouwde pensioenrechten, terwijl bovendien de wet het overleggen van een Ouderschapsplan voorschrijft. Deze ontwikkelingen brengen met zich dat er de noodzaak is dat de gespecialiseerde familierechtadvocaat (echt)scheidingszaken behandelt.

De vFAS onderschrijft derhalve dat de inschrijvingsvoorwaarden voor advocaten (zoals onder meer opgenomen op pagina 38 van de memorie van toelichting) aangescherpt moeten worden en dat de behandeling van echtscheidingszaken, alsook andere familierechtzaken, exclusief door de gespecialiseerde familierechtadvocaat behandeld dienen te worden. De vFAS acht het in dat kader van belang om – in geval van familierechtaangelegenheden – aansluiting te zoeken bij de eisen die de vFAS als specialisatievereniging stelt. Op deze wijze is immers de juridische kwaliteit, het hebben van mediationvaardigheden, waardoor men de-escalatievaardigheden beheerst en het hebben van de juiste attitude (stimuleren van het gesprek in plaats van een procedure) gewaarborgd. Immers, er dient na de beroepsopleiding van de NOvA van drie jaren een verplichte drie-jarige specialisatieopleiding met examens gevolgd en met succes afgerond te worden. Ook wordt het bijhouden van kennis op dit rechtsgebied jaarlijks getoetst en is periodieke intervisie verplicht gesteld.

Naar de mening van de vFAS dient ingezet te worden op behandeling van echtscheidingszaken, en familierechtzaken in het algemeen, door hoogwaardig specialistische familierechtadvocaten en scheidingsmediators, die door middel van het zoeken van het overleg en het zo mogelijk en waar mogelijk treffen van een regeling moet worden beloond. Dit zal mede tot gevolg hebben dat echtscheidingszaken op een minnelijke manier worden opgelost én duurzaamheid van de afspraken in het kader van echtscheiding wordt bevorderd, hetgeen het wetsvoorstel beoogt. Daarbij is van belang dat het zoeken van onderling overleg en het treffen van een regeling in onderling overleg wordt beloond en níet procederen zonder overleg, zoals in de huidige stelselpraktijk.

Oriëntatiefase en oriëntatiegesprek

De hiervoor geschetste verhoogde complexiteit en de veelheid aan zaken die geregeld moeten worden, maken dat de oriëntatiefase zich niet leent voor het geven van een op-maat-advies door het juridisch loket. Deze ingewikkelde materie laat het geven van reële inschattingen ter zake van de behoefte, de draagkracht, de te betalen kinder- en partneralimentatie en uitkomsten in vermogensrechtelijke afwikkeling alsmede in pensioenproblematiek en de fiscale gevolgen van een echtscheiding, in een oriëntatiegesprek bij een eerste-lijnsvoorziening niet toe.

Juist in het geval van een (echt) scheiding is het in alle gevallen van essentieel belang dat de rechtzoekende snel terecht komt bij de specialistische familierechtadvocaat, die informatie kan verstrekken over de diverse te regelen onderwerpen én de rechtzoekende adequaat kan adviseren. Deze specialist bespreekt bovendien met de rechtzoekende alternatieve geschillenbeslechting als mediation of een andersoortig overleg. Het geven van juiste informatie en advies, het de-escaleren tussen de betrokken partijen en het in een vroegtijdig stadium zoeken van het overleg met de andere echtgenoot/gespecialiseerde advocaat, vergroot de kans dat de echtgenoten gezamenlijk tot een duurzame oplossing komen dan wel samen de geschilpunten effectief en zonder onnodige strijd kunnen voorleggen aan de rechter. Daarbij is het van belang dat de advocaten hetzelfde niveau aan kennis beheersen.

Dit alles zorgt dus niet alleen voor een goede oplossing voor een korte periode, maar maakt tevens dat ex-echtgenoten open (kunnen) blijven staan voor overleg omdat er nog sprake is van communicatie, die om constructief te worden, deskundig begeleid moet worden. Door begrip en inzicht te stimuleren kan men zich openstellen voor elkaars inbreng. Dit alles draagt o.a. bij aan het verminderen van de werkdruk/werklast bij rechtbanken, want er zullen minder omvangrijke- en minder vervolprocedures zijn.

Een verplicht oriëntatiegesprek en de oriëntatietoets zelf brengt het gevaar met zich dat er een onaanvaardbare vertraging komt in het verkrijgen van deskundige en gespecialiseerde rechtsbijstand.

De vFAS is verder van oordeel dat de huidige High Trust werkwijze een adequate toetsing van de rechtmatigheid en doelmatigheid van de verlening van rechtsbijstand met zich meebrengt. Er is geen noodzaak en geen relevant belang om deze werkwijze te doorbreken. Een deskundig en specialistisch familierechtadvocaat als rechtsbijstandverlener is immers bij uitstek toegerust om in te schatten welke rechtsbijstand verleend moet worden en welk traject voor die specifieke rechtzoekende, gelet op de feiten en omstandigheden, ingezet dient te worden.

Dit alles betekent concreet dat - naar ons oordeel - er geen noodzaak is om een oriëntatiegesprek in geval van een (echt) scheiding verplicht te stellen als de inschrijvingsvoorwaarden voor de familierechtadvocaat worden aangescherpt en aansluiting gezocht wordt bij de eisen die de vFAS als specialisatievereniging stelt.

Indien een oriëntatiegesprek wel verplicht wordt gesteld, dient naar het oordeel van de vFAS een dergelijk gesprek gevoerd te worden met een specialistische familierechtadvocaat die voldoet aan specifieke kwaliteitseisen, gelijk aan die van de vFAS. Een oriëntatiegesprek met een medewerker van het Juridisch Loket zoals in de memorie van toelichting opgenomen voldoet derhalve naar het oordeel van de vFAS niet.

Trajecttoevoeging

De vFAS heeft eerder in het traject, onder meer in haar zienswijze voor het algemeen overleg gefinancierde rechtsbijstand d.d. 8 september 2016, naar voren gebracht dat er (te) grote bezwaren zijn in het hanteren van een trajecttoevoeging in echtscheidingszaken.

In de memorie van toelichting wordt opnieuw gesteld dat een dergelijke maatregel nodig is om ervoor te zorgen dat een echtscheiding over de volle breedte wordt afgehandeld. Er wordt opnieuw voorbijgegaan aan de rechtspraktijk waarin sinds jaar en dag bij een echtscheidingsprocedure, alle te regelen voorzieningen voor de rechter in eerste aanleg (in één procedure) worden samengebracht. Zaken rondom kinderen (gezag, verdeling zorg- en opvoedingstaken en kinderalimentatie) moeten immers verplicht door de ouders geregeld worden, terwijl een alimentatiegerechtigde er groot belang bij heeft om direct om vaststelling van een bijdrage te vragen ten laste van de andere partij. Daarnaast wordt direct bij echtscheiding de volledige vermogensrechtelijke afwikkeling verzocht. Deze proceseconomische aanpak (alles ineens in één procedure voor de rechter brengen) is inmiddels een groot goed binnen het huidige scheidingsrecht en is in het belang van de betrokken partijen te achten om voortgang in de te treffen voorzieningen optimaal te stimuleren. Slechts in een uitzonderlijk geval zal er een afzonderlijke procedure ter zake van de vermogensrechtelijke afwikkeling gestart kunnen worden. Dit is bovendien het meest kostenefficiënt.

Hierbij verdient aandacht dat het voeren van o.a. een voorlopige voorzieningenprocedure, de wijziging daarvan, het indienen van een verzoek tot het leggen van (maritaal) beslag in een echtscheidingsprocedure nu al niet afzonderlijk wordt beloond.

Het genoodzaakt zijn om bij een latere wijziging van omstandigheden, denk aan ontslag, ander werk, verhuizen, nieuwe relatie en (stief)kinderen krijgen, bijvoorbeeld de kwestie van partner- of kinderalimentatie weer aan de rechter voor te leggen, indien partijen er niet in onderling overleg met elkaar uit zijn gekomen, betekent niet dat deze kwestie in de echtscheidingsprocedure niet of niet afdoende geregeld zou zijn. Het betreft hier een nieuwe, op de eigen merites te beoordelen zaak, die zonder meer een nieuwe toevoeging rechtvaardigt met bijbehorende beloning, aangezien er op basis van nieuwe gegevens een nieuwe beoordeling moet plaatsvinden.

Voor een appèl geldt hetzelfde. De door de advocaat in appèl te verrichten werkzaamheden dienen op behoorlijke wijze beloond te worden. Dit is onder een trajecttoevoeging absoluut niet mogelijk. Het invoeren van een trajecttoevoeging zorgt er dus niet voor dat de werkzaamheden bij steeds complexer wordende echtscheidingszaken behoorlijk beloond worden. Integendeel. Dit klemmt temeer nu men voornemens is om de regeling van de bewerkelijke zaken nog verder te beperken voor familierechtzaken, waarbij nu al is geconstateerd dat in familierechtzaken het vrijwel niet voorkomt dat extra uren voor een bewerkelijke zaak worden toegekend.

In de memorie van toelichting wordt, wederom, geen invulling gegeven aan de ten onrechte noodzakelijk geachte trajecttoevoeging. De invulling zal afhankelijk zijn van de uitkomsten van de commissie Van der Meer. De vFAS heeft haar zienswijze op 15 februari 2017, aansluitend op de op 16 januari 2017 mondeling aan de commissie verstrekte informatie, aan de commissie toegestuurd. Deze zienswijze wordt ter toelichting als bijlage achter deze consultatiereactie gevoegd.

Kort gezegd komt het erop neer dat sinds de invoering van het forfaitaire stelsel uitmiddeling van zaken, inhoudende dat er soms winst en soms verlies wordt gemaakt, maar er over het algemeen

een redelijke financiële balans is tussen de behandelde zaken, in het familierecht niet langer aan de orde is.

Op basis van door leden verstrekte financiële onderbouwing is gebleken dat het gemiddeld uurtarief in echtscheidingszaken uitkomt op € 33,00. Van dit tarief dienen nog de reguliere kantoor (overhead) kosten voldaan te worden, die in het algemeen geraamd worden op 40-50% van ons reguliere (commerciële tarief). Uitgaande van een uurtarief van € 150,00 betekent dat (overhead) kosten van € 60 - € 75 per uur. Dit betekent dan ook dat de kosten in geval van gesubsidieerde rechtsbijstand hoger zijn dan de vergoeding, en de kantoren toe moeten leggen op behandeling van echtscheidingszaken op basis van gesubsidieerde rechtsbijstand.

Op dit moment is het al zo dat rechtzoekenden, aan wie op basis van een toevoeging rechtsbijstand wordt verleend, grote problemen ondervinden bij het vinden van een advocaat, laat staan als men een zaak wil laten overnemen.

Om een goede rechtsgang en –ontwikkeling voor eenieder te kunnen behouden is kwaliteit in een vroegtijdig stadium noodzakelijk. Naast specialisatie-, deskundigheids- en vaardigheidsvereisten is daarvoor een redelijke vergoeding voor de rechtsbijstandsverlener noodzakelijk.

De trajecttoevoeging echter zal eerder neerkomen op een bezuinigingsmaatregel, die tot een verlaging van de beloning van de te verrichten werkzaamheden leidt, waardoor een deskundige advocaat niet langer voor de rechtsbijstandszoekende bereikbaar is. De gespecialiseerde advocaat kan zich een dergelijke zaak eenvoudigweg niet meer veroorloven, aangezien dat betekent om ver beneden de kostprijs te werken.

Een trajecttoevoeging heeft daarbij tot consequentie dat een advocaat jarenlang, gemiddeld twee tot drie jaren, zal moeten wachten op de vaststelling van de hem toekomende vergoeding. Dit kan een advocaat zich, zeker niet als deze ook nog ver onder de kostprijs dient te werken, eenvoudigweg niet veroorloven. Het is zeker niet ondenkbaar dat deze “uitgestelde” betaling leidt tot faillissement van een advocaat of een advocatenkantoor, hetgeen het stelsel nog fragieler maakt dan het nu al is.

In geval een trajecttoevoeging ingevoerd zal worden, kan de vFAS niet anders concluderen dan dat kwalitatief goede rechtsbijstand aan een rechtzoekende die aangewezen is op een toevoeging, niet meer verstrekt kan worden. Daarmee komen de rechtsbeginselen van onze rechtstaat, zoals toegang tot de rechter voor eenieder, ernstig in het gedrang. Bovendien zal er rechtsongelijkheid ontstaan tussen degene die aangewezen is op gesubsidieerde rechtsbijstand en degene die dit niet is. Een rechtzoekende, die aangewezen is op een toevoeging, heeft dan immers niet de mogelijkheid om zich te laten bijstaan door een deskundig, gespecialiseerd familierechtadvocaat met voor het familierecht essentiële mediationvaardigheden.

De vFAS benadrukt nogmaals dat het eerder door de commissie Wolfsen gebruikte argument, namelijk dat de cliënt in geval van een trajecttoevoeging minder kosten heeft (doordat de rechtzoekende geen nieuwe eigen bijdrage hoeft te betalen), een nieuwe, perverse prikkel is voor de rechtzoekende om ongehinderd opnieuw / voort te procederen. Een te betalen redelijke eigen bijdrage is immers een aanvaardbare prikkel om de cliënt een gedegen afweging te laten maken om niet te lichtvaardig voort te procederen. Het wegnemen, respectievelijk verminderen van de eigen bijdrage als prikkel zou nu juist cliënten kunnen stimuleren te gaan voortprocederen, een minnelijke

regeling uit de weg te gaan en daarmee de werkdruk van de rechterlijke macht enkel nog meer kunnen verhogen!

Scheiden op basis van het gezinsinkomen

Het gezinsinkomen bepalend laten zijn voor de vraag of een rechtzoekende in aanmerking komt voor gesubsidieerde rechtsbijstand leidt tot een zeer ongewenste afhankelijkheid van de toekomstige ex-partners. Tevens wordt met deze maatregel een nieuw potentieel conflict tussen de echtgenoten opgeworpen, terwijl het zoeken van overleg om een voor de toekomst duurzame oplossing te bereiken, juist prioriteit dient te zijn. Indien niet tot overleg gekomen kan worden, zal de druk op de rechterlijke macht weer groter worden, met alle consequenties van dien.

Het invoeren van deze maatregel wordt gemotiveerd door te stellen dat men de gezamenlijke verantwoordelijkheid die men als partners heeft bij het aangaan van het huwelijk, tevens heeft bij het willen beëindigen van het huwelijk. In de memorie van toelichting wordt miskend dat de gezamenlijke verantwoordelijkheid die men ziet, er in ieder geval zal en dient te zijn ten opzichte van de kinderen, maar dat dit onverlet laat dat er belangentegenstellingen tussen (ex) partners zullen zijn. Het is dan essentieel dat ieder van de partners zonder afhankelijk te zijn van de ander, rechtsbijstand kan verkrijgen.

Dit klemt eens temeer nu het inzetten van gesubsidieerde rechtsbijstand bedoeld is voor diegene die in redelijkheid niet zélf in staat is om voldoende inkomen te verwerven. Op dit uitgangspunt staat haaks het tot uitgangspunt nemen van het gezinsinkomen in geval van een (echt)scheiding. Uitgangspunt bij in beginsel tegenstrijdige belangen dient te zijn dat deze individuele rechtzoekende op basis van het eigen inkomen in aanmerking komt voor gesubsidieerde rechtsbijstand.

De vFAS heeft eerder al de vrees geuit dat degene die zelf niet de financiële middelen heeft om rechtsbijstand te zoeken, beperkt wordt in de toegang tot het recht, althans minder makkelijk toegang kan krijgen tot een rechtsbijstandsverlener en daarmee beperkt wordt in de informatievoorziening. De vFAS ziet haar vrees bewaarheid doordat – in het geval één van de partners een inkomen onder de Wrb-grens heeft en het gezamenlijk inkomen boven de Wrb-grens, een kostendekkende eigen bijdrage wordt opgelegd, die aan ieder voor de helft wordt opgelegd en geïnd.

Het opleggen van de helft van deze kostendekkende bijdrage aan ieder van de partners betekent dat een partner beperkt wordt om deskundige rechtshulp en –voorlichting in te roepen zonder daarvan de partner in te lichten. Het komt regelmatig voor dat een rechtzoekende contact opneemt met een advocaat om geïnformeerd te worden over de gevolgen van een echtscheiding, denk bijvoorbeeld aan de vermogensrechtelijke afwikkeling in geval van huwelijkse voorwaarden of de mogelijkheid om alimentatie te vragen. Tijdens het contact met een rechtsbijstandsverlener zal de rechtzoekende bijvoorbeeld geïnformeerd worden over de verplichting een ouderschapsplan op te stellen of over zijn/haar vermogensrechtelijke positie. Tevens zal in een dergelijk geval de mogelijkheid van mediation of het samen met de partner treffen van een regeling besproken worden. Juist het feit dat een rechtzoekende eerst zelf geïnformeerd wordt en de andere partner niet op de hoogte is, maakt dat er gekozen wordt voor mediation, het overleg, althans het kiezen voor alternatieve geschillenbeslechting. Deze meerwaarde van het inschakelen van een gespecialiseerd familierechtadvocaat, die tevens op de achtergrond kan adviseren, wordt tenietgedaan indien bij (echt)scheiding het gezinsinkomen als basis wordt genomen.

Het enkele feit dat de één dient mee te betalen voor de ander zal, zo is de stellige overtuiging van de vFAS, tot gevolg hebben dat de onderlinge verhoudingen verslechteren, hetgeen de communicatie op zijn beurt weer beïnvloedt, wat weer zal leiden tot het minder makkelijk of niet tot een regeling kunnen komen over de gevolgen van een (echt)scheiding. Juist het met elkaar spreken over de gevolgen van een (echt)scheiding voor de kinderen, het opstellen van een ouderschapsplan zal negatief beïnvloed worden.

Daar komt nog bij dat de hoogte van de eigen bijdrage niet alleen de forfaitaire vergoeding betreft maar tevens toeslagen en/of extra uren. Het wisselen van advocaat tracht een partner in een procedure met enige regelmaat in het eigen voordeel te gebruiken en ten nadele van degene die wisselt (deze wisseling zou laten zien dat de partner niet bereid is tot overleg, zou onredelijke eisen hebben die een advocaat niet meer wil ondersteunen). Als hier dan nog bijkomt dat een wissel van advocaat kosten voor de andere partner met zich meebrengt, voorziet de vFAS een nieuw discussie- en/of geschilpunt. Zo ook geldt dit bij het moeten meebetalen voor extra uren die aangevraagd en verkregen zijn vanwege de complexiteit. De vraag rijst daarbij in hoeverre de partner, voor wie de toevoeging niet bestemd is omdat deze een financieel belang heeft bij het verzoek, nog tracht om een dergelijk verzoek van tafel te krijgen, een rechtsmiddel instelt wellicht? Degene is hierbij nl aan te merken als een direct belanghebbende.

In de memorie van toelichting wordt bovendien zelfs aandacht gevraagd voor het feit dat “..zelfs als de betalingsverplichting wel in een huwelijksgoederengemeenschap valt, zou nog niet vaststaan dat de rekening uiteindelijk fifty/fifty wordt gedeeld. De interne draagplicht van de gemeenschappelijke schulden kan door de rechter namelijk anders worden vastgesteld.”

De vFAS acht zeker niet ondenkbaar dat in geval het gezinsinkomen bepalend is en er een kostendekkende eigen bijdrage wordt opgelegd, de wijze van het dragen van deze kostendekkende eigen bijdrage in procedures wordt ingebracht. Daarmee wordt een nieuw geschilpunt geïnitieerd, hetgeen een vlotte procedure en/of minnelijke regeling belemmeren zal.

De voorgestelde maatregel en de verwachte uitwerking daarvan zal derhalve leiden tot een nieuwe bron van conflicten en een ongewenste situatie voor de betrokken kinderen. Dit alles is daarmee dus een ongewenste ontwikkeling.

De vFAS ziet verder een gevaar in het afwijken van het opleggen van een kostendekkende bijdrage en het aanhaken bij de bestaande regeling als iemand slachtoffer is van huiselijk geweld. De vraag rijst of – zeker als “slachtoffer van huiselijk geweld” niet zorgvuldig gedefinieerd is/wordt – men niet zal trachten gebruik te maken van deze afwijkende regeling om te voorkomen dat de andere partner mee dient te betalen aan de kosten van rechtsbijstand van de ander. met de nodige conflicten tot gevolg.

Daarenboven is de vFAS van oordeel dat een dergelijke maatregel indruist tegen de teneur in het maatschappelijk debat dat eenieder, en daarmee ook elke echtgenoot, zoveel mogelijk zelfredzaam dient te zijn. Dit verhoudt zich niet tot het afhankelijk zijn van één van de echtgenoten van het inkomen van de andere echtgenoot om de toegang tot de rechter te verkrijgen.

Meetellen eigen woning

Het meetellen van de eigen woning is van belang op het moment dat een rechtzoekende gesubsidieerde rechtsbijstand is toegekend. In dat geval dient de waarde de eigen bewoonde woning meegenomen te worden en daarmee vastgesteld te worden. Is er sprake van een overwaarde boven € 49.900, waarbij aangesloten is bij de Participatiewet, is er sprake van een kostendekkende eigen bijdrage. Daarmee is het derhalve de overheid die het uurtarief van de advocaat bepaalt. Wat daarvoor de grondslag is, is echter onduidelijk.

In het verleden is al gebleken dat het vaststellen van de overwaarde van een woning buitengewoon lastig is. In de memorie van toelichting wordt deze overwaarde bepaald door de WOZ-waarde te verminderen met de openstaande hypotheekschuld. Wat als er kapitaal-, spaar- of beleggingsverzekeringen zijn die niet vallen in box 3? Wordt daar rekening mee gehouden? Is er nagedacht over het feit dat het openstaande hypotheekbedrag deels dient te gelden als een schuld in box 3? Is er ook nagedacht over de strenge regels die sinds 2008 zijn gecreëerd als het gaat om te verkrijgen financiering, m.n. voor andere doelen dan voor een investering in de woning? Men komt eenvoudigweg niet in aanmerking voor een dergelijke financiering.

De vFAS verwacht bovendien dat deze maatregel veel administratieve bemoeienis met zich mee zal brengen, met alle kosten van dien.

Bovendien geldt nog steeds dat er sprake is van een ongelijkheid tussen degene die het vermogen op de bank in plaats van in het huis heeft zitten, hetgeen net zo zeer conflicten met zich mee zal brengen.

Tot zover de reactie van de vFAS op dit wetsvoorstel. Uiteraard zijn we van harte bereid om onze visie mondeling nader toe te lichten.

Namens het bestuur,

D.J.I. Kroezen

en

A.H. van Haga

Voorzitter

bestuurslid

Bijlage bij consultatiereactie Wetsvoorstel duurzaam stelsel rechtsbijstand vFAS - 14 april 2017

Commissie evaluatie puntentoekenning gesubsidieerde rechtsbijstand
T.a.v. de voorzitter, de heer mr. H.T. van der Meer

Den Haag, 15 februari 2017 – uitsluitend verzonden per e-mail

Geachte heer Van der Meer,

In aansluiting op de informatie die verstrekt is op 16 januari 2017 voor uw Commissie, zendt de vFAS u hierbij de zienswijze voorzien van een deels cijfermatige onderbouwing.

De vFAS constateert dat sinds de invoering van het forfaitaire stelsel uitmidding van zaken, inhoudende dat er soms winst en soms verlies wordt gemaakt, maar er over het algemeen een redelijke financiële balans is tussen de behandelde zaken, in het familierecht niet langer aan de orde is.

1. WIJZIGINGEN SINDS INVOERING VAN HET STELSEL:

Hiervoor is een aantal oorzaken te noemen, te weten de navolgende:

- In 2005 is mediation naast rechtspraak ingevoerd. Vooropgesteld moet worden dat de vFAS een groot voorstander is van scheidingsmediation en onderdeel uitmaakt van de Mediation federatie Nederland (MfN). Maar met deze invoering zijn ook anderen dan de gespecialiseerde familierechtadvocaten ingeschreven bij de RvR. Mn zijn veel mediators, met een aantekening familiemediator, werkzaam op het familierechtsterrein. Mede daardoor worden wij als gespecialiseerde advocaat regelmatig geconfronteerd met overeenkomsten en uitspraken, die zo mogelijk later hersteld moeten worden. De praktijk van de vFAS-leden is daardoor minder op mediation gericht geworden en meer op procedures, waarbij we eveneens trachten in overleg met partijen tot een overeenstemming te geraken. Dat lukt lang niet altijd, waardoor we vaker dan voorheen een procespraktijk voeren. Herstelwerkzaamheden vergen echter meer tijd, aandacht en expertise. In beginsel is hier het gezegde goedkoop is duurkoop van toepassing, niet alleen voor de rechtszoekende maar ook voor de RvR.
- Sinds 2007 komt het er voor de familierechtelijke praktijk op neer dat de mogelijkheid om extra uren aan te vragen in bewerkelijke zaken feitelijk is afgeschaft. Binnen onze leden wordt algemeen gedragen dat ook na onderbouwing van een verzoek tot het toekennen van extra uren er géén extra uren worden toegekend. In het uitzonderlijke geval dat er wel extra uren worden toegekend, staan het aantal toegekende uren niet in verhouding tot de daadwerkelijk nog te besteden uren in de zaak. Ten onrechte wordt een zaak niet, ook niet als een specialist dit omstandig motiveert, aangemerkt als juridisch complex.
- In het jaar 2009 is door aanvullende wetgeving de invoering van het opstellen van een ouderschapsplan verplicht gesteld, hetgeen meer werkzaamheden (o.a. onderhandelingen voeren, viergesprekken houden en opmaken van een extra op maat opgemaakt processtuk) met zich meebrengt.

- Er is sprake van toegenomen wetgeving op verschillende gebieden binnen het familierecht, denk aan bijvoorbeeld de wijziging van het huwelijksgoederenrecht met een verschuiving van de peildatum voor de ontbinding van een gemeenschap van goederen, maar ook aan de invoering van gezamenlijk ouderlijk gezag en later gelijkwaardig ouderschap etc etc.
- In een echtscheidingsprocedure dienen meer zaken (nevenverzoeken) in één en dezelfde procedure voorgelegd te worden aan de rechtbank. Standaard wordt in een echtscheidingsprocedure tevens de vermogensrechtelijke afwikkeling meegenomen, waar er eerst sprake was van twee afzonderlijk gevoerde procedures en daarmee twee apart bij de Raad voor Rechtsbijstand financieel gewaardeerde zaken met voorheen een totaal aantal punten van 21 (10 en 11) dat nu aldus neerkomt op maximaal 10 punten voor dezelfde omvang van de rechtsstrijd en dezelfde (door o.a. de invoering van de F-formulieren en het formulier "verrekenen en verdelen" zelfs meer) werkzaamheden.
- Er is sprake van steeds wisselende en complexere regelgeving op fiscaal gebied. In een echtscheidingsprocedure zijn de fiscale gevolgen van te treffen voorzieningen van groot belang. De cliënt dient over deze gevolgen te worden geïnformeerd en geadviseerd, terwijl de rechtbank evenzeer op de hoogte gebracht dient te worden van de fiscaliteiten van een zaak, opdat er een beslissing volgt die ook fiscaal toelaatbaar en in het belang van de rechtszoekende is.
- Er is sprake van toegenomen complexiteit binnen het rechtsgebied zelf, hetgeen mede veroorzaakt wordt door snel, actueel wijzigende regelingen en voorzieningen, denk bijvoorbeeld aan de discussie over het kind gebonden budget met de in 2015 ingevoerde alleenstaande ouderkop, waardoor er sprake was van een substantieel verschil als deze post als beperking van de kosten of als verhoging van de inkomsten werd beschouwd.
- Het overheidsbeleid op aanpalende rechtsgebieden, zoals bijstand, sociale woningbouw en Jeugdzorg en de daarbij geldende wachttijden en de wijze van financiering daarvan, heeft zijn weerslag in met name echtscheidingszaken en gezag- en omgangszaken.
- Gespecialiseerde advocaten hebben vaker van doen met complexe zaken die afgewikkeld moeten worden. Dergelijke complexe zaken vragen -gelet op de aard van de zaak- meer tijd en expertise dan vroeger. Tegenover deze complexe zaken staan minder zogenaamde "simpele" zaken, waarbij er nog enige vorm van uitmiddeling zou kunnen zijn.

Onder andere hebben de hiervoor genoemde oorzaken zijn weerslag op de diverse deelgebieden binnen het personen- en familierecht. Uitgaande van de categorisatie bij de Raad voor Rechtsbijstand leidt dit tot de volgende opmerkingen.

1. **P010 (echtscheiding eenzijdig verzoekschrift)**

Onder P010 valt veel meer dan destijds, zoals P050 (de boedelscheiding oftewel vermogensrechtelijke afwikkeling). Daarbij is het ouderschapsplan in 2009 verplicht gesteld. Dat betekent dat behandeling van een P010 op referte (zonder tegenspraak en zonder noemenswaardige werkzaamheden in het kader van de (voor)onderhandeling met de andere partij) in de praktijk niet meer voorkomt. Daardoor zijn er sindsdien aanzienlijk minder afzonderlijke P050 zaken.

2. P020 (echtscheiding gemeenschappelijk verzoekschrift)

Mediators moeten een mediationtoevoeging aanvragen. Dit betreft geen reguliere P020 toevoeging. Deze toevoeging kan elke advocaat, die de aantekening familierecht bij de Raad voor Rechtsbijstand heeft, aanvragen. Dat zijn niet de specialisten, die met opleiding, getoetste relevante kennis en vaardigheden - als het gaat om de-escalatie en conflicthantering - in staat zijn om de zaken, die kunnen ontaarden in een voortdurende strijd, om te buigen naar een meer harmonieuze afdoening van de echtscheiding en daarmee gepaard gaande problematiek. Integendeel.

De mn jonge gespecialiseerde familierechtadvocaten worden momenteel uitgesloten van het op basis van gefinancierde rechtsbijstand behandelen van de gezamenlijke verzoeken tot echtscheiding, aangezien zij twee partijen enkel mogen bijstaan op grond van een "mediation-overeenkomst". Dientengevolge moeten deze advocaten naar de mening van de RvR een mediationtoevoeging aanvragen en mag niet volstaan worden met het aanvragen van een reguliere toevoeging voor P020, terwijl de niet-specialisten deze beperking niet hebben. Daarmee is een aanzienlijke kans aanwezig dat deze zaken minder zorgvuldig worden afgedaan en is de kans groter dat hieruit toekomstige vervolgzaken (met relatief dure herstelwerkzaamheden) voortkomen.

Het feit dat de specialisten met objectief aanwezige (namelijk getoetste) relevante kennis en de-escalatievaardigheden zijn uitgesloten van de behandeling van gemeenschappelijke verzoeken tot echtscheiding is een tekortkoming in het stelsel. De specialisten zouden juist een besparing op termijn kunnen verzorgen, doordat zij in het begin met kwaliteit ervoor gezorgd hebben dat de partner/ouders hun ex-partnerproblematiek hebben kunnen afsluiten en deze ouders zich verder kunnen focussen op hun gezamenlijk ouderschap dat positief en toekomstgericht is.

Ergo: of de P020 code zou moeten worden afgeschaft om het niveau van dienstverlening te beperken tot de als familie(scheidings)mediator ingeschreven deelnemers of het moet worden opengesteld voor juist de specialisten, die niet als familiemediator staan ingeschreven, maar die wel als scheidingsmediator van de vFAS gekwalificeerd zijn en als zodanig optreden. Zij hebben tenslotte de scheidingsmediation-opleiding genoten en zijn daarvoor getoetst door de docenten van IMFO, het opleidingsinstituut voor de vFAS-leden. Zij hebben alleen geen assessment via INTOP gedaan, het toelatingsvereiste voor MfN, dat minder vergaande eisen stelt dan IMFO. Dit is een gemiste kans voor de cliënt die op basis van een toevoeging wordt bijgestaan. De leden van de vFAS hebben immers na de beroepsopleiding gedurende drie jaar een gespecialiseerde vervolgopleiding gevolgd, waarvan één jaar een op scheidingsproblematiek gerichte mediationopleiding en twee jaar de juridische specialisatie-opleiding. Daarnaast doen de leden aan intervisie onder de begeleiding van een geaccrediteerde supervisor en moeten zij hun PE-punten (22) jaarlijks op het familierechtterrein behalen. Dat zijn meer punten dan de NOvA en de RvR eisen. Bovendien moet men voldoende uren op dit rechtsgebied maken, waardoor naast kennis en vaardigheden ook relevante ervaring een voortdurend vereiste is.

3. P030 (Alimentatie)

Doordat in alimentatiezaken de wettelijke maatstaven van behoefte en draagkracht bepalend zijn voor de uitkomst in deze zaken, keren deze zaken vaak weer terug. Namelijk als er in de behoefte en/of de draagkracht een relevante en substantieel te noemen wijziging van omstandigheden optreedt. In die gevallen heeft de rechtszoekende immers eenvoudigweg het recht (en belang) om zich tot de rechter te wenden met een alimentatiewijzigingsverzoek. Dat is niet altijd in overleg te bereiken vanwege

subsidies en andere tegemoetkomingen vanuit overheidswege. Denk aan bijvoorbeeld een WWI- (bijstands)uitkering, waardoor de ontvanger verweer moet voeren om de uitkering niet in gevaar te brengen.

4. **P040 (gezag en omgang inclusief de geschillenregeling gezamenlijk ouderlijk gezag van artikel 253a boek 1 BW)**

Onder deze categorie vallen tevens geschillen binnen de uitoefening van het gezamenlijk ouderlijk gezag over kinderen, zoals het vragen van vervangende toestemming voor medische behandelingen, schoolkeuze, paspoort en dergelijke. Aangezien in de wetgeving is opgenomen dat gezamenlijk ouderlijk gezag en gelijkwaardig ouderschap de wettelijke hoofdregel is en moet zijn, ook bij ouders die daartoe niet in staat zijn en daartoe ook niet in staat zullen worden vanwege bijvoorbeeld verstandelijke of psychische beperkingen, zullen deze geschillen ex artikel 253a boek 1 BW blijven terugkeren totdat het ouderlijke gezag na verloop van jaren kan worden aangepast. Dit gevolg is inherent aan de (o.a. internationale) wetgeving op dit vlak.

5. **P050 (boedelscheiding/vermogensrechtelijke afwikkeling)**

Deze categorie zaken is per definitie een complexe, vanwege de diverse huwelijksvermogensregimes en vanwege onze internationale bevolking (met name in de randstad en aan de grens). Hierdoor is het mogelijk dat andere rechtsstelsels dit regime beheersen.

Aan de andere kant is deze categorie grotendeels onder P010 terechtgekomen vanwege de samenvoeging van de echtscheiding en de scheiding en deling van de huwelijksgoederen-gemeenschap respectievelijk de afwikkeling van de huwelijksvoorwaarden in de echtscheidings-procedure. Daarvoor wordt geen afzonderlijke toevoeging verstrekt. Doordat het aantal toegekende punten voor een echtscheidingszaak gelijk zijn gebleven en het verkrijgen van toestemming voor extra uren in familierechtzaken zeer uitzonderlijk is, loopt de beloning van het behandelen van een echtscheidingszaak en het aantal aan de afwikkeling van de zaak bestede uren volledig uit de pas.

6. **P060 (adoptie)**

Deze categorie van zaken is ernstig teruggelopen als het gaat om interlandelijke adopties, omdat adopties (ethisch) onder grote druk zijn komen te staan en steeds meer mensen overgaan tot draagmoederschap. Ook behoeven de moeders met een lesbische partner niet langer te adopteren, maar kunnen zij eenvoudigweg het kind erkennen. Deze wetwijziging heeft aldus tot een terugval van deze categorie moeten leiden. Enkel stiefouderadoptie is mogelijk toegenomen, maar of dat significant is vraagt de vFAS zich af.

7. **P070 (vaderschap)**

Deze categorie heeft geen noemenswaardige ontwikkeling doorgemaakt, met dien verstande dat door de internationalisering het Internationaal Privaatrecht er regelmatig toe leidt dat vreemd recht dient te worden toegepast én uitgezocht dient te worden hoe dit vreemde recht luidt. Inschakeling van het Internationaal Juridisch Instituut om geïnformeerd te worden over de inhoud van dit toe te passen vreemde recht ten laste van 's Rijkskas wordt namelijk, min of meer standaard, afgewezen. Doordat de advocaten en een bijzondere curator de inhoud zelf moeten nagaan betekent dit een extra tijdsbesteding, terwijl verdergaande expertise verlangd wordt.

8. **P80 (voornaamswijziging)**

Voor deze categorie van zaken is het vrijwel onmogelijk om een toevoeging te verkrijgen. De beoordeling van een aanvraag gefinancierde rechtsbijstand wordt zodanig streng beoordeeld door de Raad voor Rechtsbijstand dat de beslissing om al dan niet een advocaat toe te voegen gelijk staat aan een oordeel van de rechtbank over het verzoek zelf.

Ergo: indien er sprake is van hinder in het maatschappelijke verkeer door het gebruik van de voornaam, dan pas komt iemand in aanmerking voor een toevoeging. Daarmee staat de rechtsontwikkeling op dit vlak stil en is voornaamswijziging voorbehouden aan de betalende cliënten, die zich dat kunnen veroorloven. Dit acht de vFAS in strijd met de beginselen van onze rechtsstaat.

9. **P090 (curatele/bewind)**

Sinds 2006 worden deze procedures gevoerd bij de sector kanton van de rechtbank. Dit betekent dat de rechtzoekenden deze procedures (vermogen onder bewind of rechtszoekende onder curatele stellen) zelf kunnen voeren. Inherent hieraan is dat een verzoek om in een specifieke zaak toch een toevoeging te verlenen vrijwel niet wordt gehonoreerd. Deze categorie van zaken is daarmee enorm afgenomen sinds de invoering van het forfaitaire stelsel.

10. **P100 (overige familierechtgeschillen)**

Dit betreft een categorie overige zaken, die aldus niet onder de voorgaande zaken vallen. Gezien de verhoogde eigen bijdrage, die sinds 2013 voor echtscheidingszaken geldt is deze categorie mogelijk toegenomen.

2. FINANCIËLE GEVOLGEN (GEMIDDELD UURTARIEF)

Rondvraag bij de leden van de vFAS en door leden opgestuurde informatie en overzichten geeft als algemeen beeld weer dat:

- Er geen sprake meer is van uitmiddeling in geval van familierechtzaken. De normale familierechtzaken kunnen niet behandeld worden in de daarvoor gestelde tijd c.q. het voor die zaak vastgestelde aantal punten (x3).

Het gemiddelde aantal uren dat besteed wordt aan echtscheidingszaken (P010), gezag- en omgangszaken (P040), alsmede alimentatiezaken (P030) komt structureel neer op minimaal 3,0 keer het standaard aantal punten voor de betreffende categorie.

Dit betekent per saldo dat echtscheidingen gemiddeld genomen structureel 30 uren in beslag nemen (tegen een aantal punten van 10), waarbij er forse uitschieters zijn naar boven (tot 90 uren). Bij een overeenstemming voor de procedure wordt men bovendien gekort op de vergoeding en ontvangt men nog maar 7 punten hetgeen de verrichte werkzaamheden op een nog lager uurtarief brengt.

Gezag- en omgangzaken nemen gemiddeld genomen minimaal 20 uren in beslag met uitschieters tot wel 50 uur (tegen een aantal punten van 7). Hetzelfde beeld is zichtbaar bij alimentatiezaken.

- Bij het structureel overschrijden van de puntengrens met een factor 3, komt het gemiddeld tarief per uur uit op € 33,00! Dat is beneden het niveau van de gemiddelde overheadkosten. Van dit uurtarief dienen nl nog de reguliere kantoor(overhead)kosten voldaan te worden. De

overheadkosten worden in het algemeen geraamd op 40-50% van ons reguliere (commerciële) uurtarief, waardoor een tekort ontstaat. Stellen we het commerciële uurtarief bijvoorbeeld (bescheiden) op € 150 dan zou dat een overhead betekenen van € 60 a € 75.

- Indien gekeken wordt naar het gemiddelde uurtarief voor alle op basis van gefinancierde rechtsbijstand behandelde zaken noemen de leden van de vFAS een uurtarief van € 15,00 tot € 62,00, gemiddeld aldus € 38. Ook hier geldt dat de overheadkosten nog in mindering dienen te komen op dit uurtarief. Echter de overheadkosten zijn gemiddeld genomen al hoger dan dit gemiddelde uurtarief, waardoor men structureel onder de kostprijs werkzaam is en dus verliesgevend werkzaamheden moet verrichten op basis van een toevoeging.
- De hiervoor genoemde vrijwel onmogelijkheid om extra uren te verkrijgen is meer dan herkenbaar voor leden van de vFAS. Dit maakt dat meerdere leden, althans hun kantoren, de beslissing hebben genomen om – uit financieel-economisch oogpunt – géén familierechtzaken meer op toevoegbasis te kunnen behandelen, meer in het bijzonder echtscheidingszaken en gezag- en omgangszaken, die arbeidsintensief zijn.
- Eerder is al gebleken dat rechtzoekenden, aan wie op basis van een toevoeging rechtsbijstand verleend wordt, grote problemen hebben om een advocaat te vinden die een zaak wil overnemen. De voor het overnemen van een zaak verkregen extra vergoeding van 2 punten staat immers bij lange na niet in verhouding tot de tijd die besteed moet worden aan het inlezen van de zaak, het spreken van de cliënt en zo mogelijk herstellen van een onjuiste insteek of aspecten die over het hoofd zijn gezien en andere extra werkzaamheden.

Hetzelfde geldt, zo wordt de vFAS ook meegedeeld, voor de extra vergoeding van 2 punten bij een extra zitting. Soms duurt de zitting zelf al langer dan 2 uren. Bedacht dient echter ook te worden dat een zitting voorbereiding vraagt, te weten het spreken van de cliënt, bestuderen van stukken, indienen van stukken bij de rechtbank ten behoeve van de zitting en het opstellen van een pleitnota.

- Ook benadrukken de leden dat een voorlopige voorzieningenzitting onder de forfaitaire vergoeding valt en aldus geen extra vergoeding oplevert. Door de lange doorlooptijden bij de rechtbanken komt het regelmatig voor dat er gaandeweg de procedure een wijziging van de voorlopige voorziening(en) moet worden verzocht doordat de feiten en omstandigheden inmiddels gewijzigd zijn. In dat geval komt aan de rechtsbijstandsverlener een extra vergoeding van twee punten toe, hetgeen niet in verhouding staat tot de te verrichten werkzaamheden, nu het een nieuw verzoekschrift met daarbij behorende werkzaamheden (vergelijkbaar met de werkzaamheden voor een afzonderlijke procedure) betreft.
- Tenslotte hebben leden van de vFAS ons kenbaar gemaakt dat zij noodzakelijkerwijs moeten bezuinigen op kantoorkosten (zie hiervoor over het overheadkostenniveau) bestaande uit huur voor kantoorruimte, ondersteunend personeel, opleiding, lidmaatschappen en literatuur. Dat gaat aldus direct ten koste van de kwaliteit en professionaliteit van de advocaat, die op toevoegbasis werkzaam is in het familierecht.

Uit het voorgaande kan geen andere conclusie worden getrokken dan dat kwalitatief goede rechtsbijstand aan een rechtzoekende, die aangewezen is op een toevoeging, niet meer verstrekt kan worden. Daarmee komen de rechtsbeginselen van onze rechtsstaat, zoals de toegang tot de rechter voor eenieder, ernstig in het gedrang.

3. VOORGESTELDE MAATREGELEN

De vFAS pleit voor het belonen van door de gespecialiseerde familierechtadvocaat verrichte werkzaamheden, zoals het voeren van een viergesprek voorafgaande aan een te starten procedure. Een dergelijk gesprek is bedoeld om te trachten in onderling overleg tot een regeling te komen, eventueel op deelvlakken.

Ook het voeren van het bij een scheiding met minderjarige kinderen in een ouderschapsplan opgenomen evaluatiegesprek te houden na een jaar, dient afzonderlijk beloond te worden.

Niet alleen betekent een dergelijke werkwijze een verminderde belasting van de rechtspraak, maar tevens biedt dit een grotere garantie voor het zelf door ouders in de toekomst kunnen regelen van geschillen, wederom zonder een beroep te doen op de rechtspraak, maar wel onder deskundige begeleiding, waardoor de duurzaamheid van de te maken afspraken wordt gestimuleerd.

Indien een vFAS-(keurmerk)aangesloten specialist een aanvraag doet bij de Raad voor Rechtsbijstand voor extra uren, dient deze aanvraag gehonoreerd te worden. Deze specialist werkt immers, gelet op de gevolgde opleiding en de aanwezige mediationvaardigheden, efficiënt, doelmatig en snel én gericht op het regelen in goed onderling overleg. Als deze specialist meer uren nodig heeft, dan is er per definitie sprake van complexiteit: juridisch of feitelijk, zowel ten aanzien van de zaak alsook ten aanzien van de cliënt. Het behandelen van juridisch of feitelijk complexe zaken dient te leiden tot een deugdelijke begeleiding met daarbij passende redelijke vergoeding.

De trajecttoevoeging dient volgens de vFAS niet doorgevoerd te worden. Met een dergelijke toevoeging wordt opnieuw een perverse prikkel gegeven voor doorprocederen, terwijl we juist van mening zijn dat deskundigheid en het oplossen van conflicten door het aangaan van gesprekken beloond zou moeten worden.

Bovendien is juist in het verleden het griffierecht voor hoger beroep verhoogd tot vrijwel een verdubbeling (is in 2017 € 313) om ervoor te zorgen dat men niet te lichtvaardig hoger beroep zou instellen. De invoering van een trajecttoevoeging is een volstrekt daarmee in strijd zijnde maatregel en zal ervoor zorgen dat de rechtszoekende sneller in beroep zal gaan. De rechtzoekende heeft met deze toevoeging namelijk geen enkele financiële begrenzing of geen enkele stimulans om het conflict in der minne op te lossen.

Bovendien heeft deze toevoeging tot consequentie dat een advocaat jarenlang – gemiddeld twee tot drie jaren – zal moeten wachten op de vaststelling van de hem toekomende vergoeding, hetgeen men zich niet kan veroorloven. Het is niet ondenkbaar dat deze “uitgestelde” betaling leidt tot het faillissement van een advocaat/advocatenkantoor. Dit maakt het stelsel nog fragieler dan het nu is, terwijl de kans op fraude zal kunnen toenemen. Bovendien zullen de rechtszoekenden dan geen deskundige advocaat meer kunnen vinden, die bereid en in staat is op deze basis voor de rechtszoekende aan de slag te gaan.

Er dient dan ook naar onze mening voor familierechtzaken een specialisatievereiste ingevoerd te worden, die ver boven de huidige norm ligt. De vFAS bepleit om de vereisten op te trekken tot het niveau van de toelatingsvereisten van de vFAS en andere specialisatieverenigingen met vergelijkbare getoetste toelatings- en PE-vereisten, die daadwerkelijk gecontroleerd worden en met een door de NOvA afgegeven keurmerk.

Daarmee is bijvoorbeeld een voor de-escalatie en goede afspraken bedoeld viergesprek vooraf beter te organiseren (niet meer: “we praten wel bij de rechter”) en kunnen duurzame en kwalitatief goede afspraken gemaakt worden ter voorkoming van vervolgsprocedures.

Kortom, de vFAS en haar leden geloven in kwaliteit in een vroegtijdig stadium om een goede rechtsgang en –rechtsontwikkeling te behouden voor iedereen. Daarvoor zijn specialisatie-, deskundigheid- en vaardigheidsvereisten en een redelijke vergoeding voor de rechtsbijstandsverlener noodzakelijk. Het huidige forfaitaire stelsel voldoet niet meer aan de rechtspraktijk waarin men structureel beneden de kostprijs de werkzaamheden moet verrichten. Dat leidt ertoe dat de rechtszoekende onvoldoende waarborgen heeft voor een toegang tot de rechter wanneer hij dat nodig heeft.

vFAS, vereniging van Familierecht Advocaten Scheidingsmediators
namens het bestuur

Augusta van Haga
Dianne Kroezen