

Rechtsbijstandsverleners en de invloed op ervaren rechtvaardigheid

Onder welke omstandigheden vinden rechtzoekenden een procedure rechtvaardig? Daarop ziet het sociaalpsychologisch begrip *ervaren rechtvaardigheid*. Onderzoek daarnaar is gericht op rechters en rechterlijke interventies, maar ook rechtsbijstandsverleners hebben daar invloed op, zo concludeert Lucas Lieverse op basis van zijn onderzoek naar schikkingsonderhandelingen. Het levert ook lessen op voor mediators.

DOOR LUCAS LIEVERSE

Er zijn veel rechtsregels die ervoor moeten zorgen dat een gerechtelijke procedure eerlijk en rechtvaardig verloopt. Dat een procedure netjes volgens die regels verloopt, wil niet zeggen dat procespartijen die ook als eerlijk en rechtvaardig *belev*en. Onderzoek daarnaar in de context van de Nederlandse rechtspraktijk is gericht op rechters. Wat kunnen zij doen om de procesbeleving van procesdeelnemers positief te beïnvloeden? Op basis van verschillende observaties in het kader van mijn kwalitatief empirisch onderzoek naar het proces van schikken tijdens civielrechtelijke procedures verleg ik in deze bijdrage de aandacht naar de invloed daarop van rechtsbijstandsverleners.

Ervaren rechtvaardigheid

Bij 'ervaren rechtvaardigheid' (voor veel juristen een onbekend begrip) gaat het er niet om of een procedure eerlijk en rechtvaardig is. Het gaat om de beleving dat die rechtvaardig is. Ervaren rechtvaardigheid is een sociaalpsychologisch begrip, dat dus iets subjectiefs als een procesbeleving meet.¹ Ervaren rechtvaardigheid bestaat uit de volgende vier concepten.

1. *Procedurale rechtvaardigheid* gaat over procedurele aspecten: worden de juiste procedures gebruikt, zijn die procedures consistent, worden procesdeelnemers daarbij betrokken, worden ze beiden door de rechter gehoord en wordt er door de rechter daadwerkelijk geluisterd (*voice*)?

2. *Interpersoonlijke rechtvaardigheid* ziet op hoe de rechter de procespartijen behandelt: behandelt hij ze met respect, stelt hij gepaste vragen?
3. *Informatieve rechtvaardigheid* gaat over de informatievoorziening: is de rechter open en eerlijk in zijn communicatie en legt hij beslissingen uit, verklaart hij ze aan procesdeelnemers?
4. *Distributieve rechtvaardigheid* ziet op de ervaren rechtvaardigheid van de uitkomst.²

Het komt allemaal neer op de vraag aan welke (niet per se juridische) eisen een procedure moet voldoen om ervoor te zorgen dat een procespartij, ook degene die de procedure verliest, de procedure als rechtvaardig beleeft.

De relevantie voor overheidsrechtspraak

Het streven naar procedures die door betrokkenen als eerlijk en rechtvaardig worden ervaren staat niet op zichzelf. Het heeft naast de positieve procesbeleving andere voordelen. De procespartij, ook degene die de procedure verliest, accepteert de uitkomst sneller wanneer hij meent dat de procedure rechtvaardig verlopen is.³ En daarnaast is er meer, zoals toegenomen vertrouwen in rechters, hetgeen leidt tot meer legitimiteit, beter nagekomen uitspraken, meer *compliance* met wet- en regelgeving, vermindering van eigenrichting en verbetering van het vestigingsklimaat.⁴ Ervaren rechtvaardig-



Lucas Lieverse

is seniordocent en onderzoeker aan de Zuyd Hogeschool en als buitenpromovendus verbonden aan het Montaigne Centrum voor Rechtsstaat en Rechtspleging van de Universiteit Utrecht.

heid reikt daarmee dus verder dan de procedure tussen partijen, want het heeft invloed op het algemene oordeel over het rechtssysteem en in het verlengde daarvan op de acceptatie van autoriteit (in het algemeen).⁵

Volgens Van den Bos willen mensen de wereld om zich heen begrijpen, zeker als die wereld onzeker is; ervaren procedurele rechtvaardigheid helpt om met onzekerheid om te gaan.⁶ Juridische procedures zijn per definitie onzeker. Een veel gemaakte 'grap' onder juristen is dat de kans op winst in een procedure vijftig procent is. Je kunt immers winnen of verliezen. Juristen zijn veelal geen statistici en de uitkomst van een procedure wordt niet bepaald door een vaste formule, laat staan een eenvoudige. Er zijn vele variabelen en onzekerheden bij betrokken. Zouden partijen goed kunnen inschatten wat het resultaat van procederen is, dan zouden zij daarop kunnen anticiperen en daarmee rechtszaken kunnen voorkomen.⁷ Juist de onzekerheid die procederen meebrengt, maakt het belangrijk dat partijen zich rechtvaardig behandeld voelen en dat procedures consistent zijn. Dat geeft procespartijen vertrouwen, voorkomt een gevoel van willekeur en daaraan kunnen zij zich – in onzekerheid over de uitkomst – vasthouden. Daar kunnen rechtsbijstandsverleners aan bijdragen. Er is ruimte voor verbetering, zo volgt uit mijn onderzoek naar het schikkingsproces in civielrechtelijke zaken.

De relevantie voor mediation

Het leerstuk ervaren rechtvaardigheid is relevant voor alle beslissingsprocessen waarin iemand een voor de betrokkene(n) relevant besluit neemt. Het leerstuk is ook voor mediation relevant. Het leert per slot van rekening welke specifieke factoren invloed kunnen hebben op de rechtvaardigheidspercepties van betrokkenen. Inzichten uit onderzoek naar ervaren rechtvaardigheid kunnen helpen de tevredenheid met mediation verder te vergroten.

Daarbij past een kanttekening. Niet iedereen vindt alle elementen even wezenlijk en wat iemand belangrijk vindt is afhankelijk van de context, zo volgt uit onderzoek van Grootelaar.⁸

Het ligt voor de hand dat het eenvoudiger is om binnen mediation hoog te scoren op ervaren rechtvaardigheid dan binnen (overheids)rechtspraak. Het concept ervaren rechtvaardigheid is immers nauw verbonden met de uitgangspunten van mediation. Je zou kunnen zeggen dat een als rechtvaardig ervaren mediationproces voorwaardelijk is voor een geslaagde mediation.

De invloed van rechtsbijstandsverleners

In Nederlands onderzoek naar ervaren rechtvaardigheid in de rechtspraktijk wordt (vooralsnog) enkel naar de rechter en rechterlijke interventies gekeken. Een relevante, maar onderbelichte vraag is wat rechtsbijstandsverleners daaraan kunnen, zelfs zouden moeten bijdragen. Op basis van observaties in het kader van mijn onderzoek concludeer ik dat rechtsbijstandsverleners invloed hebben op de procesbeleving. Met betrekking tot het onderwerp van deze bijdrage vallen drie observaties met name op:

1. Procespartijen worden niet altijd goed voorbereid op het schikkingsproces ter zitting.
2. Schikkingsinterventies van rechters worden regelmatig geframed.

3. Toegevoegde waarde van mediation wordt niet door iedereen erkend, hetgeen gevolgen heeft voor potentiële verwijzingen naar mediation.

Niet goed voorbereid op schikkingsinterventies

In mijn onderzoek vertelden procesdeelnemers regelmatig dat zij voorafgaand aan de zitting geen verwachtingen van die zitting hadden en daarop (maar) beperkt waren voorbereid. In de voorgesprekken die veel advocaten hadden met hun cliënten, bespraken zij vooral de (juridische) merites. In een enkel geval werd de zitting in het geheel niet voorgesproken. Dat beïnvloedt het beeld over de zitting. Verloopt de zitting zoals verwacht, dan draagt dat bij aan een gevoel dat procedures consistent zijn, wat een mogelijk gevoel van willekeur voorkomt. Het spiegelbeeld is dat onzekerheid over wat de procespartij te wachten staat het gevoel kan opleveren van onduidelijke, mogelijk zelfs willekeurige procedure(regel)s.

Procespartijen en advocaten verwachtten regelmatig voorafgaand aan de zitting geen schikking en zij achtten schikkingspogingen ter zitting kansloos. Ze bereidden ze (daarom) niet of nauwelijks voor. Als partijen toch door de rechter de gang op werden gestuurd, deden ze dat in die gevallen tegen beter weten in. Meestal om toch een poging te wagen, 'nee heb je, ja kun je krijgen'. Of om te horen of de wederpartij plots tot

Het concept ervaren rechtvaardigheid is nauw verbonden met de uitgangspunten van mediation

meer bereid was, maar regelmatig ook om de rechter niet tegen de haren in te strijken. Het was in die gevallen een toneelstuk dat werd opgevoerd. Dat doet de beleving van partijen geen goed.

Toegegeven, er is in Nederland niet één duidelijke zittingsaanpak. Dat maakt het voorbereiden op het schikkingsproces lastig. Er zijn verschillende rechters en verschillende manieren waarop zittingen worden geleid en gestructureerd. Ik heb zittingen geobserveerd waarin partijen en rechter enkel spraken over de juridische inhoud en zittingen waarin zij juist (alleen) spraken over praktische oplossingen en in het geheel niet over het recht, en van alles daartussen in. Toch denk ik dat partijen ook daarop kunnen worden voorbereid, door te erkennen dat er niet één zittingsaanpak is en te wijzen op de doelstellingen van de zitting, namelijk het vergaren van inlichtingen (art. 88 Rv), het beproeven van een schikking (art. 87 Rv) en het overleggen over het vervolg van de procedure. En te bespreken dat wat er ook gebeurt, de rechter erop uit is en de procedure erop gericht is partijen te helpen aan een effectieve duurzame oplossing voor hun probleem, of dat nu een regeling is of een vonnis.

Framen schikkingspogingen als eigenbelangen

Dat de rechter er enkel op uit is om partijen te helpen aan een effectieve duurzame oplossing, is niet het beeld dat bij alle rechtsbijstandsverleners en procespartijen leeft. Uit mijn onderzoek blijkt een hardnekkig beeld onder een deel van de advocaten te leven: er zijn rechters die schikkingen najagen uit

eigenbelang: om achterstanden weg te werken en dossiers snel te kunnen sluiten. Met een schikking hoeft immers geen vonnis te worden geschreven, dus dat is goed voor de *targets*. Zo verwoordde een van de door mij geïnterviewde advocaten dat: 'En dat (vonnis schrijven, LL) hoeft hij anders niet, want dan is het: 'Gaat u maar de gang op en over een half uur komt u terug.' En het enige wat die rechter doet als er een regeling is getroffen, is vijf minuten werk maken van een proces-verbaal, en twee handtekeningen eronder. En dan is hij klaar. Dus het scheelt (...) ontzettend veel tijd (...). Ik weet niet beter (...) dat rechters ook toenemend worden afgerekend op hun prestaties, op hun productie. En als je een zaak 's middags of op diezelfde dag met een regeling hebt kunnen afwerken, dan heb je weer een zaak afgewikkeld en het interesseert die hele rechtbank niet hoe je dat gedaan hebt, als het geregeld is. En als een rechter op die manier toch meer tijd kan hebben om meer zaken per jaar te doen dan heeft hij meer productie en dan presteert hij beter en ik heb het idee dat het dan ook beter is voor zijn staat van dienst.'

Ook het tegenovergestelde heb ik gezien. Een rechter verrichtte geen enkele schikkingsinterventie, terwijl er schikkingsruimte was. De advocaat van de eiser verklaarde daarover: 'Je hebt kantonrechters en je hebt kantonrechters. En hij is natuurlijk ook een theoreticus. Hij is ook goed in zijn vak. Hij schrijft veel, doceert veel, geeft cursussen enzovoort. Dus ik kan me voorstellen, maar misschien is dat wel wat te hoogdravend gedacht, dat hij denkt: 'Het is wel een mooie casus, daar wil ik wel eens een vonnis over schrijven.' Zijn cliënt zei over deze rechter: 'Ik denk dat die rechter, wat in mijn optiek best een ijdel mannetje was, het maar al te interessant vond. (...) Hij vindt het gewoon leuk om zichzelf

Er blijkt een hardnekkig beeld te leven: er zijn rechters die schikkingen najagen uit eigenbelang

ook op de kaart te zetten door zijn uitspraak te doen. Want dan is hij de eerste die dat doet. En dan komt hij in ieder geval daarmee in de boeken. Hij had er volgens mij helemaal geen baat bij om schikken voor te stellen.'

Het beeld dat rechters in hun interventies worden gedreven door eigenbelangen werd met regelmaat op de gang in het bijzijn van mij en procespartijen geschetst. Dat draagt niet bij aan een positieve procesbeleving. Het staat er zelfs haaks op.

Toegevoegde waarde van mediation wordt niet gezien

In de door mij geobserveerde zaken werd maar heel beperkt gesproken over mediation. Daarbij viel op dat er procespartijen waren die geen goede ervaringen hadden gehad met mediation en daarom niets zagen in een verwijzing. Ook waren er procespartijen die spraken over 'mediation', maar daarmee niet doelden op formele mediation, maar op een mislukte bemiddelingspoging door een derde, zo bleek bij navraag van mij.

Er is maar in één door mij geobserveerde zaak verwezen naar mediation. In die zaak procedeerden compagnons over de

terugbetaling van een geldlening. De relatie was behoorlijk verstoord. Tijdens de zitting bleek dat de terugbetaling niet hun enige conflict was. Partijen wilden inmiddels ook hun gezamenlijke onderneming beëindigen. In dat kader suggereerde de rechter dat partijen mogelijk beter af zouden zijn met mediation, want dan zouden zij alles in een keer kunnen regelen. Een van de betrokken advocaten zag niets in die suggestie. Hij zag het conflict als een louter juridische aangelegenheid: 'Ik zie niet hoe mediation een oplossing kan zijn. Ze (procespartijen, LL) moeten gewoon van elkaar af. Verkoop het onroerend goed of de aandelen en reken met elkaar af. Zo moeilijk is dat niet.'

Wat maakte volgens deze advocaat dat de rechter deze suggestie deed? 'Ja, zij wilde gewoon van die zaak af. Ze wilde al verwijzen naar mediation toen we binnenkwamen. Dat was wel duidelijk. Die vragen ook aan het begin: 'Hoe voel je je?' Ja, wat heeft dat nou voor zin?'

In het interview dat ik vervolgens met deze advocaat had, vertelde hij mij dat hij tegen zijn cliënt had gezegd: 'Wil je de rechtbank niet tegen de haren instrijken moet je misschien wel overwegen om het mediationtraject serieus in overweging te nemen.' De advocaat zag uiteindelijk het voordeel ervan in als partijen al hun conflicten – ook die de rechter niet waren voorgelegd – konden oplossen in mediation en stemde er daarom mee in. Veel vertrouwen had hij er niet in. Hij zag het geschil toch vooral als een juridisch verhaal.

Ik observeerde vaker een gebrek aan enthousiasme voor mediation, zoals tijdens een schorsing in een zaak waarin procespartijen ter zitting na verschillende conflictoplossingsinterventies door de rechter ingingen op diens uitnodiging om op de gang de mogelijkheid van mediation te bespreken. Een van de advocaten gaf zijn cliënt tijdens hun vooroverleg aan dat dit zinloos zou zijn: 'Dan krijg je wat we net ook zagen', verwijzend naar het optreden van de rechter. Mediation was daarmee van de baan. Over dat gebrek aan enthousiasme vertelde een andere advocaat mij: 'Nou, ik ben er wel voor om samen een oplossing te bereiken, maar ik denk dat als je twee partijen met twee advocaten hebt en je probeert dat, je het ook kunt. En als dat niet slaagt dan zie ik er de meerwaarde niet van als één iemand dat alleen met de partijen gaat proberen. Ik ben zelf echtscheidingsbemiddelaar, het is dus niet dat ik mediation niets vind, helemaal niet, maar ik denk wel dat er te eenvoudig over wordt gedacht en dat je, als je juridisch mediatet, dat je ook een jurist moet zijn en niet alleen voor de inhoud, maar ook voor de consequenties van regelingen.'

De relevantie van deze observaties

Deze observaties zijn met name relevant voor de rechtspraak. Het is voor de procesbeleving niet goed wanneer procesdeelnemers het gevoel hebben dat schikkingsinterventies worden ingegeven door eigenbelangen van rechters of de Rechtspraak. Mediators kunnen met de observaties ook hun voordeel mee doen, met name de mediators die betrokken zijn bij een mediation na verwijzing. Dat kan ook een verwijzing zijn door een andere (gezagdragende) derde dan een rechter, bijvoorbeeld bij een verwijzing door een bedrijfsarts in het arbeidsrecht. Niet per se alle betrokkenen hebben het gevoel dat de mediation na verwijzing daadwerkelijk vrijwillig

is. Het is daarom aan te bevelen dat de mediator aandacht schenkt aan de verwijzing en hoe die door partijen is beleefd. Partijen moeten niet alleen weten dat mediation vrijwillig is, zij moeten de vrijwilligheid ook ervaren. Bovendien heeft mediation bij in ieder geval een deel van de in mijn onderzoek betrokken procesdeelnemers een imago probleem. Zij waren er niet van overtuigd dat mediation de beste optie was om de in het geding zijnde (onderliggende) conflicten daadwerkelijk effectief en duurzaam op te lossen.

Conclusie

Niet alleen rechters hebben invloed op de procesbeleving. Rechtsbijstandverleners hebben dat bewust of onbewust ook. Observaties in het kader van mijn onderzoek leggen een aantal pijnpunten bloot. Het proces van schikken wordt regelmatig (te) beperkt voorbereid en schikkingsinterventies worden

Procesvertegenwoordigers mogen zich meer rekenschap geven van hun invloed op de procesbeleving

geregeld afgedaan als ingegeven door vermeende eigenbelangen van rechters. Dat helpt een positieve procesbeleving niet. Procesvertegenwoordigers zouden zich wat mij betreft meer rekenschap mogen geven van hun invloed op de procesbeleving. Inzicht in het leerstuk ervaren rechtvaardigheid helpt daarbij.

Mediation is een belangrijke conflictoplossingsmethode in de Nederlandse geschilbeslechtsingsdelta, die onder invloed van huidig kabinetsbeleid aan betekenis zal winnen. Goed uitgevoerde mediation draagt binnen het systeem van (juridische) probleemoplossing – conflictoplossing als het kan, geschiloplossing als het moet – bij aan een gevoel van toegankelijkheid en rechtvaardigheid. Inzichten uit onderzoek naar ervaren rechtvaardigheid zouden kunnen helpen om de tevredenheid van partijen in mediation te vergroten. Observaties in het kader van mijn onderzoek naar het proces van schikken tijdens civielrechtelijke procedures laten zien dat niet iedereen die mediation overweegt daar direct warme gevoe-

lens bij heeft. Het is belangrijk daar als mediator aandacht voor te hebben. Want de procesbeleving heeft betekenis, zeker wanneer een mediationpoging mislukt. ■

NOTEN

1. H.A.M. Grootelaar, 'Het belang van ervaren procedurele rechtvaardigheid in de zittingszaal', *Trema* 2018, nr. 6.
2. J. van der Linden, *De civiele zitting centraal: informeren, afstemmen en schikken*, Den Haag: Kluwer 2010, p. 19-32.
3. C.J.M. Klaassen, Inleiding in: K. van den Bos, C.E. Drion & P.N. van Regteren Altena, *Procedurele en distributieve rechtvaardigheid (Reeks Nederlandse Vereniging voor Procesrecht, nr. 33)*, Den Haag: Boom Juridisch 2017.
4. H.A.M. Grootelaar & K. van den Bos, 'How Litigants in Dutch Courtrooms Come to Trust Judges: The Role of Perceived Procedural Justice, Outcome Favorability, and Other Sociolegal Moderators', *Law & Society Review* 2018, nr. 1; Grootelaar 2018.
5. K. van der Kraats, *De eigen(aardigheid) van de kantonrechter. Over de verschillen tussen het proces(verloop) bij de kantonrechter en de civiele rechter en de betekenis daarvan*, Den Haag: Boom Juridisch 2017, p. 1, onder verwijzing naar J. van der Linden, *Zitten, luisteren en schikken; rechtvaardigheid en doelbereik bij de comparitie na antwoord*, Research memorandum nr. 5, Den Haag: Raad voor de rechtspraak 2008. Zie kritischer over deze veronderstelde effecten: B.C.J. van Velthoven, 'Over het relatieve belang van een eerlijke procedure: procedurele en distributieve rechtvaardigheid in Nederland', *Themis* 2011, nr. 1, p. 7-16.
6. K. van den Bos, Ervaren procedurele rechtvaardigheid: De wereld willen begrijpen en serieus gehoord worden, in: K. van den Bos, C.E. Drion & P.N. van Regteren Altena, *Procedurele en distributieve rechtvaardigheid (Reeks Nederlandse Vereniging voor Procesrecht, nr. 33)*, Den Haag: Boom Juridisch 2017.
7. Mede daarom pleit ik voor een toegankelijke en voorspelbare rechtsgang in een systeem van geschilbeslechting als het moet, conflictoplossing als het kan; L. Lieverse, 'Het kussen van de rechtspleging moet worden opgekopt', *de Volkskrant* 17 september 2020.
8. Rechters hechten vooral belang aan *voice* en *due consideration*, terwijl rechtzoekenden met name hechten aan een goede voorbereiding door de rechter van hun zaak. Interessant is ook dat wat rechtzoekenden en rechters relevant vinden lijkt af te hangen van het soort procedure. Zo waren er in WSNP-zaken meer rechtzoekenden die een respectvolle bejegening belangrijk achtten dan rechters. Zie Grootelaar 2018.