

Proceskostenveroordeling – een wassen neus?

MR. M.A. ZON

In familiezaken worden in de regel de proceskosten gecompenseerd. Een partij moet het wel heel bont maken om te worden veroordeeld in de proceskosten. Dit artikel beoogt in kaart te brengen welke gronden in de jurisprudentie wel of juist niet leiden tot een proceskostenveroordeling. Het kan worden gelezen als vervolg op 'Proceskostenperikelen' (Zon, *EB* 2008, 20).

Wet

Volgens de hoofdregel wordt de in het ongelijk gestelde partij in beginsel in de kosten van een procedure veroordeeld, zowel in dagvaarding- als in verzoekschriftprocedures (artikel 237 jo. 289 en 362 Rv).

In limitatief opgesomde gevallen kan door de rechter van deze hoofdregel worden afgeweken. De proceskosten kunnen worden gecompenseerd:

- tussen (ex)partners in familierechtelijke zin, alsmede bloed- en aanverwanten en
- indien partijen over en weer op enkele punten in het ongelijk zijn gesteld.

Daarnaast kunnen nodeloos aangewende of veroorzaakte kosten voor rekening worden gelaten van de partij die deze kosten aanwendde of veroorzaakte. De rechter is daarbij niet gebonden aan het liquidatietarief (HR 3 april 1998, *NJ*

de proceskostenveroordeling toch motiveert, dan dient die motivering wel begrijpelijk te zijn (HR 20 maart 2009, *LJN* BG7995).

Volgens artikel 288 Rv kan de rechter de eindbeschikking uitvoerbaar bij voorraad verklaren. Als de eindbeschikking een proceskostenveroordeling inhoudt, dan heeft de uitvoerbaarverklaring daar ook betrekking op, tenzij de rechter in zijn beschikking uitdrukkelijk anders bepaalt. Dat laatste is mogelijk, omdat aan te nemen valt dat de uitvoerbaarverklaring bij voorraad naar analogie van artikel 233 lid 3 Rv de hele beschikking kan betreffen of een gedeelte daarvan (Van Mierlo T&C Rv).

Achtergrond compenseren bij familiezaken

In de praktijk wordt compensatie van proceskosten in familiezaken meestal als hoofdregel toegepast. Voor deze zaken geldt derhalve een omkering van de hoofdregel: het compenseren van de proceskosten is eerder regel dan uitzondering. Onder compenseren wordt verstaan dat elke partij de eigen kosten van de procedure draagt.

De achtergrond van het compenseren van kosten in familiezaken wordt in de jurisprudentie als volgt toegelicht (Hof Leeuwarden 19 november 2008, *LJN* BG4803): 'In zaken tussen ex-partners wordt in het algemeen besloten tot compensatie van kosten, hetgeen inhoudt dat iedere partij de eigen kosten dient te dragen.' De gedachte daarachter is dat de afwikkeling van een scheiding en al wat daarmee samenhangt dikwijls gepaard gaat met persoonlijke en interrelationele moeilijkheden. De redelijkheid en billijkheid brengen met zich mee dat niet te snel tot een kostenveroordeling van een der partijen wordt overgegaan. Een zakelijk 'gelijk' van de een op een of meerdere onderdelen van de rechtsstrijd tussen partijen betekent immers niet

Voor deze zaken geldt derhalve een omkering van de hoofdregel: het compenseren van de proceskosten is eerder regel dan uitzondering.

1998, 571, bevestigd in HR 20 maart 2009, *LJN* BG7995), dat geen recht is in de zin van artikel 99 RO, maar slechts een niet-bindende richtlijn.

Het betreft hier een discretionaire bevoegdheid van de rechter. Of en zo ja op welke wijze de kosten worden gecompenseerd, staat ter vrije beoordeling van de feitenrechter en kan in cassatie niet op juistheid worden getoetst. De rechter hoeft een proceskostenveroordeling niet te motiveren (HR 1 april 2011, *LJN* BP4339, HR 24 oktober 1997, *NJ* 1998, 68). Als partijen echter over de proceskosten debatteren en de rechter om die reden een beslissing omtrent

zonder meer dat de ander, de aard van de geschilpunten in aanmerking genomen, de zaak zonder behoorlijke gronden aanhangig heeft gemaakt. Die gronden kunnen deels liggen in de emotionele geladenheid van de problematiek. De rechter in familierechtelijke aangelegenheden zou zijn taak miskennen, indien hij uitsluitend toegankelijk zou zijn voor een zakelijke en juridische argumentatie.

De noodzakelijke terughoudendheid van de rechter wordt ook ingegeven door de overweging dat partijen in vele gevallen nog met elkaar verder moeten, vaak als de ouders van hun kinderen. Een kostenveroordeling (grotendeels) ten laste van de een ten gunste van de ander kan de verdere relatie belasten, nu deze veroordeling als prestigewinst kan worden opgevat.

Bij uitzondering doen zich in familierechtelijke zaken gevallen voor waarbij het juist in strijd is met de redelijkheid en billijkheid om de proceskosten te compenseren. Wil sprake zijn van een dergelijke situatie, dan dient zeer evident sprake te zijn van het nodeloos in rechte betrekken van de wederpartij.

Hierna wordt aan de hand van recente jurisprudentie nagegaan in welke gevallen de rechter van mening is dat de wederpartij nodeloos in rechte is betrokken en wanneer de rechter oordeelt dat niet het geval is. Haardt heeft in zijn proefschrift (1945) nog immer bruikbare categorieën geïntroduceerd.

1. Onnodig aanvangen van een procedure:

a. er stond een andere meer voor de hand liggende en juridisch correcte weg open;

b. er was geen goede juridische grond aanwezig om een procedure te starten;

c. de ene partij wordt gedwongen te procederen omdat de ander zijn/haar verplichtingen niet nakomt.

2. Onnodig voortzetten van een procedure:

a. hoger beroep is tegen beter weten in ingesteld;

b. hoger beroep/cassatie is nodeloos ingesteld, want kansloos;

c. kosten wederpartij zijn nodeloos veroorzaakt door terugkomen op gemaakte afspraken.

3. Processuele fouten die zorgen voor extra kosten.

4. Onnodig ingewikkeld maken van de procedure.

5. Onwaarachtige houding van een partij:

a. stelselmatig frustreren van een vastgestelde omgangsregeling;

b. zonder opgave van redenen of na herhaalde oproep niet verschijnen ter zitting;

c. onvoldoende onderbouwen van een stelling met de nodige relevante stukken;

d. handelen tegen beter weten in (duidelijke jurisprudentie, beschikkingen van de rechtbank).

Ten behoeve van de overzichtelijkheid wordt getracht de te behandelen zaken zo goed mogelijk in deze indeling onder te brengen.

Wel proceskostenveroordeling

Ad 1. Onnodig aanvangen van een procedure

In zijn uitspraak van 10 december 2010 (LJN BO3344) oordeelt de Hoge Raad dat de door het hof opgelegde proceskostenveroordeling begrijpelijk is gemotiveerd:

1. de vader heeft vrijwel alle twaalf gevoerde procedures geëntameerd;

2. hij is in het gros daarvan in het ongelijk gesteld en

3. de moeder komt de door het hof in 2007 vastgestelde omgangsregeling na.

Ook in cassatie (artikel 81 RO) volgt een proceskostenveroordeling (artikel 429 Rv): er was geen goede juridische

De noodzakelijke terughoudendheid van de rechter wordt ook ingegeven door de overweging dat partijen in vele gevallen nog met elkaar verder moeten, vaak als de ouders van hun kinderen.

grond aanwezig om een procedure te starten/voort te zetten (1b/2b). Zulks overigens in afwijking van de conclusie van A-G Wesseling-Van Gent, dat 'hoewel het gezien het voorgaande zeer goed mogelijk is om in andere zin te oordelen' de vader een rechtens te respecteren belang heeft bij zijn verzoekschrift in cassatie tot vernietiging van de bestreden beschikking en dat in cassatie een grote terughoudendheid moet worden betracht bij proceskostenveroordeling in familie zaken.

Er was evenmin een goede juridische grond aanwezig (1b/2b) in het geval van Hof Amsterdam (21 december 2010, LJN BP2901). In deze procedure trachtte de man tevergeefs een overeengekomen niet-wijzigingsbeding open te breken. De man moet volgens het hof bekend zijn geweest met de zware eisen die worden gesteld aan de stelplicht voor het passeren van het niet-wijzigingsbeding. Hij heeft derhalve zonder goede juridische grond een procedure gestart en wordt veroordeeld in de proceskosten.

Ook in het geval van Hof Den Bosch (8 maart 2011, LJN BP7389, FJR 2011, 90) was er geen goede juridische grond aanwezig om een procedure tot wijziging van kinderalimentatie te starten. Het hof veroordeelt de man in de proceskosten, nu hij de vrouw lichtvaardig in de procedure heeft betrokken. Hij heeft noch in eerste aanleg noch in hoger beroep een relevante wijziging van omstandigheden aangevoerd op grond waarvan het hof gehouden zou zijn tot wijziging van de kinderalimentatie.

In Hof Leeuwarden (1 december 2011, LJN BU6896) wordt de man niet ontvankelijk verklaard in zijn verzoek tot schorsing van een beschikking, omdat zijn verzoek niet op de wet is gebaseerd (geen goede juridische grond (1b/2b)). De man wordt als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten veroordeeld. Het hof gaat uit van het forfaitaire liquidatietarief met twee punten elk goed voor

€ 894. Het tarief wordt vervolgens echter gematigd naar het tarief dat geldt voor incidenteel appel, namelijk de helft, nu het gaat om het incidentele verzoek en niet de hoofdzaak.

Er was evident sprake van onnodig procederen zonder goede juridische grond (1b/2b) in Hof Den Bosch (9 februari 2012, LJN BV3513), welke situatie tevens valt onder een onwaarachtige houding van de vrouw (5d). Per abuis was in het convenant een kinderalimentatie opgenomen van € 802,23 'per kind', terwijl dat het totale bedrag van de kinderalimentatie was. Hoewel de vrouw zich realiseerde dat er sprake was van kennelijke mislag in het convenant, is zij toch op die basis overgegaan tot executie. Het hof acht het in dit geval redelijk en billijk dat de man wordt gecompenseerd (in dit verband een mogelijk wat verwarrende woordkeuze) in zijn proceskosten. Daarbij wordt uitgegaan van twee punten volgens het toepasselijke liquidatietarief alsmede de door de man betaalde griffierechten, in totaal € 2.072. Daarmee zullen naar verwachting zijn werkelijke kosten slechts voor een klein gedeelte zijn gedekt.

Ook de voorzieningenrechter te Alkmaar (Kort geding vonnis d.d. 16 mei 2012, niet gepubliceerd) acht voldoende aanleiding aanwezig om de vrouw te veroordelen in de kosten van de procedure, op grond van het liquidatietarief. Zij heeft geen uitvoering gegeven aan een eerdere uitspraak

Daarnaast lijkt het redelijk dat, als dan (in geval van uitzondering) wordt vastgesteld dat iemand een ander nodeloos in rechte heeft betrokken, die ander de werkelijke (nodeloos) gemaakte kosten vergoed krijgt en niet wordt afgescheept met het forfaitaire liquidatietarief dat slechts een fractie bedraagt van de werkelijk gemaakte kosten.

in kort geding tot nakoming omgang met oplegging van een dwangsom. Daardoor werd de man gedwongen een tweede kort geding aanhangig te maken. Hij werd derhalve gedwongen te procederen, omdat de vrouw haar verplichtingen niet nakwam (1c).

Ad 2. Nodeloze voortzetting van het proces

Grond voor proceskostenveroordeling is dat (a) het hoger beroep tegen beter weten is ingesteld, of (b) nodeloos, want juridisch kansloos of (c) kosten wederpartij zijn nodeloos veroorzaakt door terugkomen op gemaakte afspraken.

Een voorbeeld van het instellen van hoger beroep tegen beter weten in is de uitspraak van Hof Den Haag van 22 juni 2011 (LJN BU2433). Ten eerste heeft de vrouw in appel volstaan met aanvoeren van hetgeen zij reeds in eerste aanleg had aangevoerd en dat door de rechtbank gemotiveerd is gepasseerd. Ten tweede heeft de vrouw haar hoger beroep niet ingetrokken toen haar duidelijk werd dat de man in zijn verweerschrift ondubbelzinnig persisteerde bij

zijn verzoek tot echtscheiding.

In een andere zaak werd nodeloos hoger beroep ingesteld door de Raad voor de Kinderbescherming (Hof Amsterdam 13 september 2011, LJN BU1890), vlak voor het verstrijken van de driemaandentermijn. De raad heeft nagelaten om vóór het instellen van hoger beroep tegen de afwijzing van de onder toezichtstelling de feitelijke situatie te onderzoeken. Had de raad dat wel gedaan, dan had hij vernomen dat de school inmiddels een sterke positieve ontwikkeling bij de minderjarige had geconstateerd, dat de communicatie tussen ouders en school uitstekend verliep en dat de ouders goede adviezen van de school ter harte namen. Het hoger beroep is derhalve nodeloos ingesteld; de raad wordt in de proceskosten veroordeeld.

Ad 3 en 4. Processuele fouten en onnodig ingewikkeld maken procedure

Van deze gronden heb ik in recente jurisprudentie geen voorbeelden aangetroffen.

Een van de zaken waarin gemotiveerd geen proceskostenveroordeling is opgenomen, had hier mogelijk wel onder kunnen vallen.

Ad 5. Onwaarachtige houding

Er is sprake van een onwaarachtige houding van een partij, indien (a) een vastgestelde omgangsregeling stelselmatig wordt gefrustreerd, (b) een partij zonder opgave van redenen of na herhaalde oproep niet verschijnen ter zitting, (c) een standpunt onvoldoende wordt onderbouwd met de nodige relevante stukken en (d) een partij handelt tegen beter weten in (duidelijke jurisprudentie, beschikkingen van de rechtbank).

Het niet of onvoldoende onderbouwen van een standpunt (5c) is een van de meest voorkomende gronden voor een proceskostenveroordeling.

Hof Leeuwarden (4 januari 2011, LJN BP0783) veroordeelt de man in de proceskosten, omdat zijn beroepschrift tegen de door de rechtbank vastgestelde kinder- en partneralimentatie op geen enkele wijze is onderbouwd en hij evenmin ter zitting een nadere toelichting heeft gegeven.

De zaak van Hof Den Haag van 12 januari 2011 (LJN BP4857) betreft een verzoek tot wijziging van de kinderalimentatie. Het bleek niet handig te volharden in de proceshouding in eerste aanleg door wederom onvoldoende financiële stukken en geen draagkrachtberekening te overleggen. Dat leidde in deze zaak tot een veroordeling in de proceskosten.

In een omgangskwestie (Hof Den Haag 6 juli 2011, LJN BR3458) heeft de moeder schorsing van de uitvoerbaarverklaring bij voorraad verzocht. Zij heeft dit verzoek minimaal onderbouwd en geen feiten of omstandigheden aangevoerd waaruit blijkt dat haar belang bij schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beschikking groter is dan het belang van de vader bij handhaving van de tenuitvoerlegging. Bovendien heeft zij onvoldoende aannemelijk gemaakt

dat sprake is van na de bestreden beschikking opgekomen feiten of omstandigheden die rechtvaardigen dat van de bestreden beschikking wordt afgeweken, zodat het verzoek van de moeder wordt afgewezen. De vader verzoekt om een proceskostenveroordeling, nu de moeder misbruik maakt van het procesrecht door hem telkens opnieuw lichtvaardig en onnodig in rechte te betrekken. Dat verzoek wordt toegewezen: de door de moeder aangevoerde gronden hebben betrekking op de inhoud van de regeling die in deze procedure niet aan de orde kan komen en bovendien heeft de moeder haar belang bij schorsing slechts minimaal onderbouwd.

Hof Arnhem (nevenzittingsplaats Leeuwarden, 20 september 2011, LJN BT2937, RFR 2011/139 (*Nertsenfarm*)) had geen begrip voor de keuze van de man om de opbrengst van zijn nertsenfarm in onroerend goed te investeren, hetgeen hij aanvoerde om een verlaging van zijn bijdrage in de kosten van de kinderen te onderbouwen. Het hof is van oordeel dat er geen rechtens relevante wijziging van omstandigheden was en dat de keuze van de man niet ten koste mocht gaan van zijn onderhoudsverplichtingen jegens zijn kinderen. In deze zaak liet de man na om zijn standpunt voldoende te onderbouwen met de relevante financiële stukken. Kennelijk was dat mede aanleiding voor de veroordeling in de proceskosten. Ook hier wordt het liquidatietarief gehanteerd, vermeerderd met de door de vrouw betaalde griffierechten.

In een recente uitspraak van de Rechtbank Zwolle (23 mei 2012, LJN BW6427) wordt creatief omgegaan met de proceskosten in een zaak waarin geen ouderschapsplan was overgelegd. De rechtbank vindt het niet redelijk de man niet-ontvankelijk te verklaren, nu hij in het belang van de kinderen constructieve voorstellen heeft gedaan om tot een gezamenlijk oplossing te komen, waarbij hij bereid was met minder vakantiedagen genoeg te nemen. Uit de redenen die de vrouw heeft aangevoerd waarom zij niet met het door de man voorgestelde ouderschapsplan kon instemmen, blijkt dat zij de emoties als ex-echtgenoot blijft stellen boven de belangen van de kinderen en haar verantwoordelijkheid als ouder daarin. Om die reden heeft de rechtbank gezocht naar een andere oplossing die recht doet aan deze situatie, hetgeen ertoe leidt dat de vrouw voor twee derde in de proceskosten wordt veroordeeld.

Hoofddregel in plaats van uitzondering

Rechtbank Haarlem (21 februari 2012, LJN BV7313) acht geen termen aanwezig om in deze alimentatiekwestie af te wijken van de hoofddregel van artikel 237 Rv, gelet op de wijze waarop de man de onderhavige procedure is gestart en heeft voortgezet. De man heeft zijn verzoek tot vermindering van alimentatie volstrekt onvoldoende onderbouwd, ten gevolge waarvan het verzoek uiteindelijk is afgewezen. Hij had slechts een summier en onvolledige draagkrachtberekening overgelegd en slechts drie salarisspecificaties. Een nadere schriftelijke onderbouwing en/of relevante (financiële) gegevens zijn door hem niet verstrekt. Grond voor proceskostenveroordeling is derhalve de onwaarachtige

houding van de man, gelegen in het onvoldoende onderbouwen van zijn standpunt. Bij uitzondering wordt hier door de rechtbank echter zonder meer de hoofddregel van artikel 237 Rv toegepast: als de in het ongelijk gestelde partij wordt de man in de proceskosten veroordeeld.

Geen proceskostenveroordeling

In het gros van de familiezaken worden de proceskosten volgens de in dergelijke zaken geldende omgekeerde hoofddregel tussen partijen gecompenseerd. Hierna wordt een aantal zaken besproken waarin die beslissing werd gemotiveerd.

Het is al vervelend om in rechte te worden betrokken, maar het is helemaal frustrerend om zelf proceskosten te moeten maken als de wederpartij na het ontvangen van het verweerschrift (zonder zelfstandig verzoek) zijn/haar verzoek

In dat geval volstaat het forfaitaire liquidatietarief allerm minst en lijkt mij een veroordeling in de werkelijk gemaakte kosten van de wederpartij op zijn plaats.

weer intrekt. Dat was in de volgende twee uitspraken aan de orde, zonder dat een proceskostenveroordeling werd opgelegd.

In de begrijpelijke uitspraak van Rechtbank Roermond (21 april 2010, LJN BM2358) had de man zijn verzoekschrift tot wijziging van alimentatie ingetrokken, omdat hij tijdens de procedure zijn huis had verkocht, hetgeen leidde tot verhoging van zijn draagkracht. De rechtbank overweegt dat het verzoekschrift van de man niet op voorhand als onrechtmatig of ongegrond valt aan te merken. Hij heeft geen misbruik gemaakt van zijn recht om de vrouw in rechte te betrekken. Er is daarom geen plaats voor een proceskostenveroordeling.

Ook in de zaak van Rechtbank Den Bosch van 23 december 2011 (LJN BV0419) was sprake van intrekking van het verzoekschrift, dit keer door de vrouw. De man vraagt de rechtbank de vrouw in de proceskosten te veroordelen aangezien:

1. het verzoekschrift is ingediend zonder enige goede grond;
2. de vrouw kijkt of en welk verweer wordt gevoerd en daarna het verzoekschrift bij gebleken kansloosheid strafeloos kan intrekken;
3. de man geen rechtsbijstand heeft en wel hoge (huwelijks) schulden.

De rechtbank is van oordeel dat de door de man aangevoerde argumenten 'geenszins zonder meer strijd opleveren met de redelijkheid en billijkheid', zodat ook in deze zaak geen aanleiding bestaat voor een proceskostenveroordeling.

Slordig procederen door de man leidt volgens Rechtbank Den Haag (4 januari 2011, LJN BP1534) niet op voorhand tot de conclusie dat de vrouw daardoor nodeloos kosten heeft gemaakt. De vrouw had dat gesteld en haar standpunt als volgt onderbouwd:

1. de procedure had kunnen worden voorkomen wanneer de man reeds in de echtscheidingsprocedure een draagkrachtverweer had gevoerd en
2. het voor de hand had gelegen dat de man de uitkomst van de cassatieprocedure had afgewacht alvorens een nieuwe procedure te entameren.

De rechtbank acht in casu echter geen misbruik van procesrecht door de man aanwezig, nu de wet niet uitsluit dat een wijzigingsprocedure wordt gestart alvorens de Hoge Raad over een uitspraak heeft beslist. Bovendien is de wijzigingsgrond van artikel 1:401 lid 4 BW uitdrukkelijk ook bedoeld voor die gevallen waarin de rechterlijke uitspraak niet aan de wettelijke maatstaven voldoet als gevolg van een fout van een van de procespartijen. Er is dus geen grond voor een proceskostenveroordeling.

Hof Leeuwarden (14 juni 2011, LJN BR0319) veroordeelt de vrouw niet in de proceskosten, maar deelt wel een lichte vermaning uit, voor wat dat waard is. Gelet op de geringe wijziging van de omgangsregeling had ook op andere wijze tot een oplossing gekomen kunnen worden. Hoewel de vrouw lichtvaardig heeft geprocedeerd, is er volgens het hof thans nog geen aanleiding om de vrouw in de proceskosten te veroordelen. Nu volgens het hof een andere meer voor de hand liggende weg open stond, lijkt de vrouw de procedure onnodig te zijn aangevangen. Daarmee is een grond voor een proceskostenveroordeling gegeven (1a). Dat het hof heeft besloten om daar niet toe over te gaan, heeft mogelijk te maken met de geboden terughoudendheid om de relatie van partijen als ouders niet nog meer te belasten door een proceskostenveroordeling op te leggen.

In Hof Den Bosch van 12 april 2012 (LJN BW1975) had de man aanwijzingen om te veronderstellen dat er sprake was van een situatie als bedoeld in artikel 1:160 BW. In hoger beroep kon dat echter niet worden vastgesteld. Van ex-echtelieden mag worden verwacht dat zij zich naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid jegens elkaar gedragen. Van de vrouw had derhalve verlangd mogen worden, aldus het hof, dat zij voldoende inzicht had gegeven in haar financiële situatie, hetgeen zij heeft nagelaten. Hoewel het hof stelt dat een procedure daarmee voorkomen had kunnen worden, worden de proceskosten tussen partijen gecompenseerd, zowel in eerste aanleg als in appel. Wellicht heeft de man in deze kwestie niet verzocht om de vrouw in de proceskosten te veroordelen; gezien de uittaling van het hof had dat verzoek enige kans van slagen gehad. De man is immers gedwongen te procederen omdat de vrouw haar verplichting tot het verstrekken van inlichtingen niet is nagekomen (1c).

Wassen neus?

Het doel van een proceskostenveroordeling is tweeledig:

- het heeft enerzijds de functie van een corrigerende tik op de vingers, om duidelijk te maken dat het nu moet zijn afgelopen met nodeloos procederen;
- anderzijds ontvangt de partij die nodeloos in rechte is betrokken een vergoeding voor de nodeloos gemaakte kosten.

Het is de vraag of de tik op de vingers wel gevoeld wordt als slechts het forfaitaire liquidatietarief wordt opgelegd. Daarnaast lijkt het redelijk dat, als dan (in geval van uitzondering) wordt vastgesteld dat iemand een ander nodeloos in rechte heeft betrokken, die ander de werkelijke (nodeloos) gemaakte kosten vergoed krijgt en niet wordt afgescheept met het forfaitaire liquidatietarief dat slechts een fractie bedraagt van de werkelijk gemaakte kosten. De rechter is niet gehouden aan het liquidatietarief, maar moet wel rekening houden met verweren over en redelijkheid van de (hoge) kosten zelf (Hoge Raad 20 maart 2009, *RFR* 2009/53, LJN BG7995).

Familiezaken verschillen mijns inziens (ook) in proceskostenopzicht fundamenteel van in andere zaken. In beginsel leidt immers het enkele feit dat iemand in een familiezaak in het ongelijk wordt gesteld, juist niet tot een veroordeling in de proceskosten; de omkering van de hoofdregel.

Voor een dergelijke veroordeling is in familiezaken uitsluitend aanleiding als een partij zich procedureel werkelijk misdraagt. Zoals blijkt uit de hiervoor behandelde uitspraken is dat met name het geval bij een onwaarschijnlijke houding door het onvoldoende onderbouwen van een standpunt met de nodige relevante stukken (5c) en het zonder goede juridische grond starten van een procedure (1b).

In familiezaken betekent een proceskostenveroordeling derhalve dat een partij de ander nodeloos op kosten heeft gejaagd en bovendien (als partijen kinderen hebben) nodeloos de relatie van partijen als ouders heeft belast. Dat laatste is juist een argument om de hoofdregel om te draaien in familiezaken: het is van groot belang dat de relatie van ouders niet wordt belast door een proceskostenveroordeling. Maar ook door maar (nodeloos) te blijven procederen, wordt die relatie van ouders belast en daarmee de kinderen zelf. Dat lijkt mij zelfs nog kwalijker dan het feit dat de ander door die procedure nodeloos op kosten wordt gejaagd.

In dat geval volstaat het forfaitaire liquidatietarief al-lerminst en lijkt mij een veroordeling in de werkelijk gemaakte kosten van de wederpartij op zijn plaats. Dat zou bovendien het gewenste effect hebben dat ex-echtelieden (gewaarschuwd door hun advocaten) zich wat minder, door emoties geleid, lichtzinnig in allerlei procedures storten.

Is er wél een redelijke aanleiding tot procederen, dan zal ook de in het ongelijk gestelde partij, uitgaande van omkering van de hoofdregel, niet in de proceskosten worden ver-

oordeeld. En dat lijkt mij dan volkomen terecht; zeker in familiezaken moet de toegang tot de rechter niet door een dreigende proceskostenveroordeling worden belemmerd.

Er zal wel uitsprekend en zorgvuldig gemotiveerd om een proceskostenveroordeling moeten worden verzocht: een ambtshalve proceskostenveroordeling in familiezaken ligt niet voor de hand (Hof Den Bosch 6 maart 2012, LJN BV8184).

In de praktijk durven de rechters echter nauwelijks een veroordeling in de werkelijke proceskosten aan, als daarom is verzocht. Slechts in het volgende handjevol uitspraken ontvangt degene die ten onrechte in een procedure is betrokken, de werkelijk gemaakte kosten, althans in ieder geval niet alleen een vergoeding op grond van het liquidatietarief.

In de hiervoor genoemde opmerkelijke zaak van Hoge Raad 20 maart 2009 (uitvoerig besproken in het artikel van D. Visser in *EB* 2010, 2), heeft Hof Den Bosch de man veroordeeld in de aan de zijde van de vrouw in eerste aanleg en in hoger beroep gevallen proceskosten tot een bedrag van maar liefst € 157.253,62.

Het hof motiveert deze proceskostenveroordeling in r.o. 4.14.4 als volgt:

‘Nu het hier echter gaat om hoge advocaatkosten die in eerste aanleg reeds hebben geleid tot een hogere alimentatiebijdrage dan de man bereid was te betalen en de vrouw in hoger beroep ook nog deels in het gelijk wordt gesteld acht het hof het verzoek van de vrouw – die zelf geen of nauwelijks liquide vermogen heeft – voorshands toewijsbaar.’

En vervolgens in r.o. 16.19: ‘Mede als gevolg van de procesuele houding van de man, die pas in een laat stadium van de procedure in hoger beroep de nodige duidelijkheid heeft verschaft met betrekking tot de aanspraken van de vrouw in het kader van de pensioenverevening en uit hoofde van het bijzonder nabestaandenpensioen en de overbrugging AOW, zijn de kosten van rechtskundige bijstand voor de vrouw verder opgelopen. Dit behoort voor rekening en risico van de man te blijven.’

In zijn conclusie (3.5) stelt A-G mr. D.W.F. Verkade voorop dat de rechter niet gehouden is het liquidatietarief in acht te nemen:

‘Het hof mocht de man veroordelen in de werkelijke kosten die aan de zijde van de vrouw zijn gevallen. Wat de hoogte daarvan betreft diende het hof rekening te houden met het daartegen door de man gevoerde verweer, in het bijzonder ook wat betreft de redelijkheid van de kosten zelf. Nu de kosten van de onderhavige procedure, zoals blijkt uit het bedrag waarop de vrouw aanspraak maakte, zeer hoog zijn opgelopen, was mede van belang hoe dit heeft kunnen gebeuren en met name aan wie de vertraging van de procedure was te wijten en wat de oorzaak was van de complicaties die zijn opgetreden.’

Dan vervolgt mr. Verkade echter dat het bestreden oordeel

van het hof daaromtrent in meerdere opzichten ontoereikend of onbegrijpelijk gemotiveerd is. Het hof reageert ten onrechte niet op het verweer van de man dat de door de vrouw opgevoerde kosten van een Belgische advocaat nodeloos zijn gemaakt. ‘In de tweede plaats brengt de enkele door het hof vastgestelde omstandigheid dat de vrouw niet over liquide middelen beschikte, niet zonder meer mee dat de man de volledige kosten in een omvang als hier aan de orde is, diende te dragen. Ten slotte is in het licht van de gedingstukken niet duidelijk op grond waarvan het hof heeft kunnen oordelen dat de kosten verder zijn opgelopen doordat de man pas in een laat stadium van de procedure de nodige duidelijkheid heeft verschaft met betrekking tot de aanspraken van de vrouw in het kader van de pensioenverevening en uit hoofde van het bijzonder nabestaandenpensioen. Uit de gedingstukken [...] blijkt immers zonder meer dat de man al in eerste aanleg de benodigde gegevens daarover in het geding heeft gebracht.’

De hierop gerichte klachten zijn gegrond en de Hoge Raad verwijst de zaak ter verdere behandeling en beslissing naar Hof Arnhem (geen uitspraak).

Ook in het arrest van Hof Den Haag van 24 mei 2011 (LJN BR3767) is plaats voor vergoeding van de werkelijk gemaakte proceskosten. In deze zaak had de vader de zoon van partijen na de contactregeling niet teruggebracht, hetgeen in beide instanties als onrechtmatig wordt beschouwd. De rechtbank heeft het verzoek van de vrouw om schadevergoeding van alle kosten die zij heeft moeten maken om de zoon weer terug te laten geleiden toegewezen, op de declaratie van haar Belgische advocaat na. In hoger beroep legt de vrouw een specificatie van die declaratie over, waarna ook vergoeding van die kosten (zij het gedeeltelijk) door het hof wordt toegewezen. Nu alle grieven van de man falen bekrachtigt het hof niet alleen de proceskostenveroordeling in eerste aanleg, maar veroordeelt het hof de man ook in de kosten van het hoger beroep op grond van het liquidatietarief.

In een hoger beroep van een kort geding overweegt Hof Arnhem (kort geding 4 oktober 2011 LJN BT8813, *RFR* 2012/6) dat er geen aanknopingspunten zijn voor de vermoedens van de moeder over seksueel misbruik door de vader. Geen van de hulpverleners deelt de vermoedens van de moeder. In eerste aanleg zijn de proceskosten gecompenseerd. Nu partijen over en weer een proceskostenveroordeling hebben gevorderd, wordt de moeder zonder andere motivering als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten veroordeeld.

In een recentere procedure (Hof Den Haag 26 oktober 2011, LJN BU5565) wordt de vrouw niet veroordeeld in de proceskosten (kennelijk heeft de man daar niet om verzocht), maar moet zij wel de door de man gemaakte onkosten aan hem vergoeden. Het hof stelt (anders dan de rechtbank) vast, dat de vrouw samenwoont als ware zij gehuwd. Er is volgens het hof in casu geen plaats voor de

door de vrouw verzochte proceskostenveroordeling, omdat uitgangspunt in familiezaken is dat er geen plaats is voor proceskostenveroordeling en omdat de gronden van de man doel treffen, zodat hij niet kan worden beschouwd als de in het ongelijk gestelde partij.

De vrouw wordt wel veroordeeld om aan de man terug te betalen de sinds 1 december 2007 door haar ontvangen partneralimentatie, alsmede de door hem gemaakte kosten voor het inschakelen van onderzoeksbureaus ad € 34.291,20.

Een afwijking van de standaardregel was ook toegepast door Rechtbank Den Bosch (Hof Den Bosch 6 maart 2012, LJN BV8114, hiervoor al genoemd). In die zaak werd de vrouw in eerste aanleg veroordeeld in driekwart van de proceskosten. In hoger beroep heeft het hof dit weer ongedaan gemaakt en de kosten gecompenseerd, nu partijen nog met elkaar verder moeten als ouders van hun dochter. Een proceskostenveroordeling kan deze verdere relatie belasten, nu deze veroordeling als prestigewinst kan worden opgevat.

In de jurisprudentie komt het derhalve incidenteel voor dat wordt afgeweken van het ontoereikende liquidatietarief en dat een veroordeling wordt uitgesproken voor de werkelijk gemaakte (en door een partij goed onderbouwde en gemotiveerde) kosten of proceskosten. Het valt op dat in de jurisprudentie regelmatig een verzoek als (volstrekt) onvoldoende onderbouwd worden afgewezen. Het effect van de dreiging van een veroordeling in de proceskosten zou een stuk groter zijn als bij familiezaken de werkelijke kosten in aanmerking genomen zouden worden. Het valt te verwachten dat dan beter onderbouwde stukken zullen worden ingediend.

Conclusie

Wat opvalt, is dat rechters sinds 2008 – zij het thans nog incidenteel – creatiever omgaan met proceskostenveroordeling. Niet altijd wordt volstaan met het forfaitaire liquidatietarief en in lagere rechtspraak worden afwijkende percentages en bedragen aangetroffen.

In ieder geval is voor een proceskostenveroordeling nog steeds nodig dat zeer evident sprake is van het nodeloos in rechte betrekken van de wederpartij. Of een zaak zonder behoorlijke gronden aanhangig is gemaakt, wordt niet alleen beoordeeld aan de hand van zakelijke en juridische argumenten, maar ook in het licht van de emotionele geladenheid van de problematiek. Bovendien dient de rechter af te wegen of een proceskostenveroordeling de relatie van partijen als ouders niet onnodig belast. De rechter dient derhalve grote terughoudendheid te betrachten bij het uitspreken van een proceskostenveroordeling, zoals de Hoge Raad op 20 januari 2012 (LJN BV1478) nogmaals benadrukt.

Wil een advocaat de wederpartij laten veroordelen in de proceskosten, dan volstaat derhalve niet onderaan het petitum op te nemen 'met veroordeling van X in de kosten van deze procedure'. Om enige kans van slagen te hebben moeten daarvoor zorgvuldig onderbouwde zakelijke en juridische argumenten worden aangevoerd. Verder is aan te bevelen om te motiveren waarom in dat specifieke geval een proceskostenveroordeling zwaarder weegt dan het belasten van de relatie van de ouders. Nodeloos en in sommige gevallen schier eindeloos procederen kan de relatie van partijen als ouders – en daarmee de kinderen zelf – immers ook zwaar belasten.

Ten slotte blijft het de moeite waard om te proberen om de wederpartij in voorkomend geval te laten veroordelen in de werkelijk gemaakte (proces)kosten. Om dat voor elkaar te krijgen zal wel, naast een extreem querulerende wederpartij, een grondige onderbouwing, zorgvuldige motivatie en lef van de rechter nodig zijn.

Over de auteur

Mr. Marieke Zon is advocaat en mediator, ZonFamilierechtGroep Bussum.