



# MEDIATION ALS METHODE VAN CONFLICT- OF BELEIDSBEMIDDELING

Algemeen	
Beschrijving instrument	Mediation is een methode van bemiddeling bij conflicten of in een situatie waarin gereede kans op een geschil bestaat, waarbij een onafhankelijke neutrale derde, de mediator, partijen begeleidt om vanuit hun werkelijke belangen in een kort tijdsbestek tot een gezamenlijk gedragen en voor ieder van hen optimale dan wel acceptabele oplossing te komen.
Kwalificatie instrument	Twee vormen van mediation zijn van belang voor het beleidsproces: <i>mediation als conflictoplossing</i> en <i>mediation als beleidsbemiddeling</i> , ter preventie van conflicten en bevordering van draagvlak. Beide vormen van mediation kenmerken zich door de aanwezigheid van een onafhankelijke neutrale derde (de mediator) die niet beslist, maar die partijen bijstaat om gezamenlijk tot een eigen oplossing te komen. De onderscheidende elementen van mediation zijn: vertrouwelijkheid, vrijwilligheid partijen, beslotenheid, de positie van de neutrale mediator (niet boven maar tussen partijen) en de aard van het mediation proces (partijen onderhandelen gericht op ieders belangen). Mediation is opgebouwd uit de volgende fasen: intake, exploratie, categorisatie, onderhandelingen en afronding. Er zijn verschillende scholen van mediation: faciliterende, evaluerende en transformatieve mediation. Kort samengevat staat bij de eerste twee scholen de conflictoplossing centraal en ligt de focus bij de transformatieve mediation meer op het herstel van de relatie tussen partijen.
Juridische definitie	Mediation is in Nederland niet wettelijk geregeld en het begrip is niet in de wet gedefinieerd. De verhoudingen tussen betrokkenen worden bepaald door de afspraken die zij maken. Het verbintenissenrecht in boek 6 van het Burgerlijk Wetboek (BW) en uitgewerkt in rechtspraak, geeft hiervoor een kader. Richtlijn 2008/52/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 mei 2008 betreffende bepaalde aspecten van bemiddeling/mediation in burgerlijke en handelszaken is in behandeling ligt voor advies bij de Raad van State en dient voor mei 2010 te zijn geïmplementeerd. De richtlijn is uitsluitend van toepassing op grensoverschrijdende zaken. De term "mediation" wordt ook gebruikt in de Wet op gesubsidieerde rechtsbijstand. Deze wet regelt verder niets over mediation. De relatie tussen de mediator en partijen en die tussen partijen onderling vindt de basis in de mediationovereenkomst. De relatie tussen de mediator en de mediationorganisatie (NMI) wordt bepaald door een toetredingsovereenkomst, waarbij de mediator zich onderwerpt aan klacht- en tuchtrecht. De relatie tussen partijen wordt als zij hun conflict oplossen uitgewerkt in een vaststellings-overeenkomst. Hierbij is de mediator geen partij.
Kenmerken op een rij	
Wie stelt de regels op?	Het Nederlands Mediation Instituut (NMI) is een onafhankelijke kwaliteitsorganisatie voor mediation in Nederland. Het NMI heeft onder meer het NMI-Reglement opgesteld, waarin de vrijblijvendheid, de vertrouwelijkheid, de benoeming en vervanging van mediators en de vaststellingsovereenkomst zijn opgenomen. Daarnaast heeft het NMI gedragsregels opgesteld voor de bij de organisatie aangesloten mediators (NMI-gedragsregels). Een van die gedragsregels betreft de plicht tot het sluiten van een mediationovereenkomst met alle partijen die aan de mediation gaan deelnemen. Artikel 9 van het Reglement gaat er vanuit dat de mediation wordt afgerond met een vaststellingsovereenkomst. Wat partijen daarin overeenkomen bepalen zij zelf. Een vaststelling in een overeenkomst mag in strijd zijn met het dwingend recht tenzij die

	<p>vaststelling in strijd is met de goede orde of openbare zeden, bijvoorbeeld wanneer strafbare feiten worden afgesproken.</p> <p>Het NMI heeft ook een klachtenregeling en een tuchtregeling in het leven geroepen.</p>
Dwingendheid	<p>De praktijk heeft uitgewezen dat partijen zich beter aan afspraken houden als die deel uitmaken van een zelfgekozen oplossing op basis van wederzijdse belangen. Zelfgekozen oplossingen zijn om die reden doorgaans houdbaarder dan een opgelegde beslissing die door tenminste één partij niet wordt gedragen.</p> <p>In een vaststellingsovereenkomst is vaak een bepaling opgenomen dat partijen bij geschillen over de uitvoering van de afspraken zich eerst weer tot de mediator zullen wenden. Als een partij weigert zich aan de afspraken te houden zal de andere partij een juridische procedure moeten starten om nakoming van de vaststellingsovereenkomst (eventueel met schadevergoeding) af te dwingen. Als hij in het gelijk wordt gesteld kan hij met de uitspraak van de rechter naar de deurwaarder. De deurwaarder kan op basis van de executoriale titel die de rechterlijke uitspraak oplevert de vordering innen. Deze procedure is niet nodig als de vaststellingsovereenkomst is opgenomen in een notariële akte of een proces-verbaal (als de zaak waarin de vaststellingsovereenkomst is bereikt al aanhangig was bij de rechterlijke instantie).</p> <p>Zie voor meer informatie: Juridische aspecten van mediation. Schutte, E; Spierdijk J. SDU deel 4 2007</p>
Hardheid	<p>De binding aan de overeenkomst tussen partijen is vrijwillig, maar kan ook onderdeel zijn van een 'harde' afspraak: als we problemen hebben dan gaan we naar een mediator.</p>
Handhaafbaarheid	<p>Partijen zelf houden toezicht op de nakoming van de afspraken. In een vaststellings-overeenkomst is vaak een bepaling opgenomen dat partijen bij geschillen over de uitvoering van de afspraken zich eerst weer tot de mediator zullen wenden. Als een partij weigert zich aan de afspraken te houden zal de andere partij een juridische procedure moeten starten om nakoming af te dwingen</p>
Reikwijdte	<p>Partijen die bij het conflict betrokken zijn en hebben aangegeven dit door middel van mediation willen oplossen.</p>
Wetgevend kader	<p>De uitkomst van de mediation wordt vastgelegd in een vaststellingsovereenkomst, artikel 7:900 e.v. BW.</p>
<b>Evaluatie</b>	
Kosten	<p>De mediator hanteert een uurtarief en brengt de bestede uren in rekening, ongeacht de uitkomst van de mediation. Voor de start dient duidelijk te zijn wat precies in rekening wordt gebracht (contacturen, opstellen vaststellings-overeenkomst, ect). Partijen betalen doorgaans ieder de helft van de kosten, maar kunnen ook een andere verdeling afspreken. Als partijen een adviseur meenemen betalen zij die zelf.</p>
Voordelen	<ul style="list-style-type: none"> <li>-partijen komen er samen uit terwijl een beslissing op basis van het juridisch gelijk het echte conflict niet altijd oplost,</li> <li>-het resultaat is maatwerk,</li> <li>-omdat partijen de oplossing zelf in onderling overleg tot stand brengen (win-win situatie) zijn de afspraken doorgaans houdbaarder,</li> <li>-de relatie tussen partijen blijft behouden of wordt fatsoenlijk beëindigd,</li> <li>-mediation kost minder tijd (partijen bepalen de duur) dan juridische procedures. Doorlooptijd varieert van één dag tot vier maanden. De duur en het aantal bijeenkomsten is afhankelijk van de escalatiegraad en de complexiteit van het conflict.</li> <li>-de kosten zijn lager dan die van een juridische procedure. De gemiddelde mediationbijeenkomst kost 1,5 tot 3 uur. In zakelijke conflicten zijn er gemiddeld drie bijeenkomsten van 2,5 tot 3 uur, bij mediations tussen overheidsorganen en burgers is de gemiddelde contacttijd meestal niet meer dan 2 tot 3 uur verdeeld over een of twee bijeenkomsten.</li> <li>-mediation voorkomt juridisering van het conflict.</li> </ul>
Nadelen	<ul style="list-style-type: none"> <li>-niet iedere mediation slaagt (volledig). Bij rechtspraak is er altijd zeker een uitspraak,</li> <li>-niet elke zaak is geschikt voor mediation (escalatiegraad, onderhandelingsruimte, onderhandelingsbereidheid partijen),</li> <li>-als een mediation niet tot overeenstemming leidt is dat verspilling van tijd,</li> </ul>

	<p>energie en geld en soms ook verharding van standpunten,          -onwelwillende partijen kunnen misbruik van mediation maken omdat ze in de sfeer van vertrouwelijkheid informatie kunnen verzamelen die ze anders niet hadden verkregen,          -onwelwillende partijen kunnen mediation gebruiken als een vertragingstactiek,          -partijen kiezen alleen voor mediation om later aan de rechter of werkgever of andere betrokkenen te kunnen laten zien dat men zich heeft ingezet, terwijl men zich in werkelijkheid niet inzet. Ze zijn zelf niet gemotiveerd om aan een oplossing bij te dragen,</p>
Slaagfactoren	<p>-onderhandelingsbereidheid partijen,          -onderhandelingsruimte,          -timing (mate van escalatie),</p>
Faalfactoren	<p>-geen bewegingsruimte of onderhandelingsruimte          -partijen zijn niet voldoende bereid tot onderhandelen,          -conflict is te ver is geëscaleerd,          -grote machtsongelijkheid partijen,          -eventuele negatieve invloed van de achterban</p>
<b>Referenties</b>	
Nadere informatie	<p>Pauline Verhaak, Gecertificeerd mediator sinds juni 2006. Lid Vereniging Mediators bij het Rijk.          Mr. drs. P.M. Verhaak, Ministerie van Justitie, 070-3707862,  <a href="mailto:p.m.verhaak@minjus.nl">p.m.verhaak@minjus.nl</a></p>
Aanbevolen literatuur	<p>- <i>Handboek Mediation</i>, Brenninkmeijer, A.F.M., Bonenkamp, H.J., Van Oyen, K., Prein, H.C.M., Den Haag juli 2009.          - <i>Doorverwijzen naar mediation</i> deel 3 Pel, M., Den Haag 2008.          - <i>Juridische aspecten van mediation</i> Schutte, E; Spierdijk J., Den Haag 2007.          - <i>Met de overheid om tafel</i>, over mediations waarin de overheid partij is. Allewijn, D. Den Haag, 2007</p>