

Voorwoord

Alternatieve vormen van geschilbeslechting, zoals mediation en arbitrage, zijn de laatste jaren populairder geworden in Nederland. In het bedrijfsleven, vooral bij grote ondernemingen, is het al langer gebruikelijk om in contracten een beding op te nemen dat een eventueel conflict tussen de zakenpartners zal worden onderworpen aan arbitrage of bindend advies. Hieraan ten grondslag ligt de behoefte aan een snelle en onafhankelijke beslechting van een conflict door specialisten, een 'service' die de overbelaste en generalistisch ingestelde rechterlijke macht niet altijd kan bieden. Mediation wint in Nederland voorzichtig wat terrein, mede door de aan rechtbanken gelieerde projecten waarin mediation als alternatief wordt aangeboden aan de 'strijdende partijen'. Met name bij echtscheidingen geven partijen nogal eens de voorkeur aan een mediator in plaats van een advocaat, vaak in de hoop tijd en kosten te besparen. De overheid ziet in mediation eveneens een manier om kosten terug te dringen en daarnaast het gerechtelijk apparaat te ontlasten. Mediation past bovendien mooi in het heersende discours van de 'eigen verantwoordelijkheid' van de burger. In kringen van advocaten en mediators wordt veeleer de nadruk gelegd op de meerwaarde die mediation zou kunnen hebben ten opzichte van een gang naar de rechter. Zeker als een conflict naast juridische ook emotionele en relationele aspecten in zich bergt, kan mediation vaak beter aan de behoeften van partijen voldoen. Of mediation werkelijk tot een volwaardig alternatief zal uitgroeien danwel een randverschijnsel zal blijven, is nu nog niet te zeggen. Dat is onder meer afhankelijk van de vraag hoeveel geld de overheid erin wil steken en in hoeverre de voorlichting over alternatieve geschilbeslechting aanslaat onder burgers én rechtbankmedewerkers voor wie een verwijzingsrol zou zijn weggelegd. Vier van de zes opgenomen artikelen in dit themanummer zijn weergaven van presentaties op het WODC-jaarcongres van 30 oktober jongstleden. Een belangrijk onderwerp op het congres en in dit nummer zijn de resultaten van een recent WODC-onderzoek naar mediation-pilotprojecten en meer in het algemeen de ervaringen van betrokkenen daarmee. De uitkomsten geven een – voorzichtig – antwoord op vragen als: hoe is mediation in te passen in de justitiële infrastructuur, waar liggen knelpunten in de doorverwijzing, hoe kan de kwaliteit van mediation worden gewaarborgd en hoe staat het met de tevredenheid van de cliënten? Deze onderwerpen komen deels

terug in de andere artikelen, die verder de ervaringen met mediation elders in Europa beschrijven en de toegankelijkheid van de rechter in relatie tot artikel 6 van het EVRM bespreken. Ook wordt ingegaan op de praktijk van mediation en het werk van de mediator.

In het openingsartikel doen Combrink-Kuiters en Niemeijer verslag van het WODC-onderzoek naar de projecten Mediation naast rechtspraak en Mediation andere rechtshulp. In eerstgenoemd project had de rechtbank een verwijzingsfunctie, in het andere werden cliënten door Bureaus Rechtshulp verwezen naar een mediationtraject.

De auteurs presenteren de belangrijkste resultaten van het evaluatieonderzoek. Het rechtbank gelieerde project leverde duizend doorverwijzingen op en er werd in 61% van de mediationzaken overeenstemming bereikt. Het rechtshulp gelieerde project realiseerde 200 verwijzingen en een succespercentage van 78%. De conclusie luidt dat er bij conflicten vaak ruimte voor onderhandeling bestaat, zowel tijdens een gerechtelijke procedure als daarvoor. Hoeveel ruimte er is, is afhankelijk van de financiële en andere voorwaarden waaronder mediation wordt aangeboden aan partijen.

Pel gaat vervolgens nader in op de resultaten van het deelonderzoek Mediation naast rechtspraak en geeft aan welke gevolgtrekkingen kunnen worden gemaakt voor de wijze van doorverwijzing en kwaliteitswaarborging. Zij stelt dat op basis van het onderzoek kan worden geconcludeerd dat 'court connected mediation' in Nederland werkt. De resultaten van de pilotprojecten geven voldoende basis voor het inrichten van een duurzame en kwalitatief hoogstaande doorverwijzingsvoorziening (referral-system) bij alle gerechten. Directe wetgeving is hiervoor niet noodzakelijk. De verantwoordelijkheid voor de keus voor mediation moet zo veel mogelijk bij partijen zelf liggen. Dit levert de beste resultaten op. Het onderzoek levert bouwstenen voor de meest adequate manier van schriftelijk en mondeling doorverwijzen. Voor de kwaliteitsborging van de doorverwijzing en mediation is een aantal maatregelen gewenst waaronder de inzet van gekwalificeerde doorverwijzingsfunctionarissen en mediators. Ook is een goede financieringsstructuur noodzakelijk waarbij een aantal uren mediation aan de rechtzoekenden kan worden aangeboden. Tenslotte staat of valt de voorziening met het draagvlak daarvoor. Adequate interne en externe voorlichting en communicatie is daarvoor cruciaal. Brandsma legt in haar bijdrage een verband tussen het stimuleren van mediation door het ministerie van Justitie en het sterke beroep dat de huidige regering doet op de verantwoordelijkheid van burgers en

instituties. In geval van conflicten zijn daarom partijen allereerst zelf verantwoordelijk voor een oplossing. Door conflictpartijen ertoe aan te zetten in een vroeg stadium tot een oplossing te komen, kan onnodige escalatie worden voorkomen en kan de werkdruk bij de gerechten worden verlicht. Een brede beschikbaarheid van mogelijkheden voor mediation kan dit bevorderen evenals de introductie van doorverwijzing vanuit het justitiële systeem. Het bevorderen van dit soort alternatieven is geen doel op zich. Deze alternatieven zijn onderdeel van een geheel aan maatregelen die zouden moeten bijdragen aan een betere conflicthantering en het minimaliseren van de gevolgen. Vervolgens beschrijft Genn de ervaringen met mediation in Engeland en Wales. Sinds het midden van de jaren negentig is een intensieve campagne gevoerd ter stimulering van mediation in zakelijke- en familieconflicten. De sterk gestegen kosten van rechtspraak en rechtshulp alsmede de achterstanden bij de rechtbanken vormden de aanleiding. De initiatieven voor pilotprojecten kwamen van lokaal niveau, van de regering en van rechtbanken. Op dit moment is het streven van de regering erop gericht meer geschillen zonder tussenkomst van de rechter te beslechten. Partijen die een zaak aanhangig hebben gemaakt bij de rechtbank, worden verplicht mediation te proberen of in ieder geval te overwegen. Uit empirisch onderzoek blijkt dat mediationcliënten in meerderheid tevreden zijn over de bemiddeling, maar dat er weinig vraag is naar mediation. Advocaten zijn tegenover hun cliënten terughoudend in het aanprijzen van mediation. Succesvolle mediation kan weliswaar kostenbesparend zijn, maar als mediation faalt, kunnen de kosten juist hoger oplopen. Het debat concentreert zich momenteel op de vraag of het mogelijk is mediation verplicht te stellen in bepaalde omstandigheden en of de regering de kosten van mediation op zich zou moeten nemen. Die vraag 'verplicht of vrijwillig?' staat centraal in het artikel van Jagtenberg en De Roo. Alvorens daarop in te gaan onderscheiden de auteurs eerst zes varianten van meer of minder verplichte of vrijwillige doorgeleiding van partijen naar mediationregelingen. De effectiviteit van ieder van deze zes varianten wordt geanalyseerd. Hieruit komt naar voren: hoe meer vrijwillig de doorverwijzing naar mediation, des te hoger het percentage gemedieerde schikkingsafspraken tussen de partijen. In het tweede deel van hun bijdrage wordt het probleem van de vrijwilligheid/verplichting geanalyseerd vanuit een normatief gezichtspunt, in het bijzonder het fundamentele recht op toegang tot de rechter (art. 6 EVRM). Voor wat betreft verplichte door-

verwijzingssystemen worden geen problemen verwacht ten aanzien van vertragingen en kosten. Echter, waar gemedieerde schikkingsafspraken zich niet lenen voor 'effective judicial review', zal verplichte doorverwijzing naar mediation inbreuk maken op het recht op toegang tot de rechter. In het derde en laatste deel van het artikel concluderen de auteurs dat voor Nederland de zogenaamde '2b variant' de best denkbare doorverwijzingsvariant is. In deze variant oppert de rechter de mogelijkheid van mediation, maar niet zonder de verdiensten (en beperkingen) ervan aan de partijen uit te leggen, mogelijk zelfs gecombineerd met een 'self test'. Het spreekt vanzelf dat dit van de rechterlijke macht een basaal inzicht in mediation vereist.

Schreuder ten slotte geeft met de beschrijving van twee mediation-casussen een beeld van de praktijk van mediation en het werk van de mediator. De auteur onderscheidt verschillende fasen in het mediationproces en geeft daarmee inzicht in de methodiek van mediation en het onderliggende gedachtegoed. De casussen tonen zowel de worstelingen van cliënten als van mediators zelf.

M.P.C. Scheepmaker, hoofdredacteur