

Reactie op online consultatie concept wetsvoorstellen mediation

Aan: De heer A. van der Steur, lid VVD-fractie in de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Van: Bestuur MVZ (Mediators Vereniging Zuid, voorheen Mediators Vereniging Brabant¹)

Betreft: Concept wetsvoorstellen inzake registermediator en bevordering mediation

Datum: 22 mei 2013.

In de notitie: 'VVD plan voor de wettelijke verankering van mediation' van 2 december 2012, wordt het op te lossen probleem als volgt toegelicht:

Hoewel Nederland in Europa redelijk voorop loopt met mediation (NL heeft verhoudingsgewijs veel mediators), wordt mediation maar weinig toegepast en is bepaald nog geen volwaardig alternatief als middel om conflicten op te lossen. Als redenen worden genoemd:

- *Onbekendheid van mediation als geschiloplossend middel*
- *Gebrek aan transparantie van de kwaliteit van mediators*
- *Groei wordt mede tegengehouden door andere aanbieders van geschilbeslechting (o.a. door advocaten)*

De nota constateert tegelijkertijd ook een grote belofte gelet op het huidige hoge slagingspercentage (60%) en een enorm marktpotentieel van sectoren waar mediation allemaal kan worden toegepast.

Op de vraag: 'waarom is uw wet nodig?' antwoordt Van der Steur in SC van 31 januari 2013:

'Om de nadelen op te heffen die nu aan mediation kleven. Nu kunnen partijen die hebben afgesproken zich aan de mediationovereenkomst te houden, daar nog onderuit. Zij kunnen naar de rechter stappen.'

Deze tekst is buitengewoon verwarrend, aangezien de partijautonomie - de vrijheid van partijen om vrijwillig aan een mediation deel te nemen en deze ook voordat een oplossing is bereikt te kunnen staken - een van de kernwaarden is van mediation. Hier wordt waarschijnlijk bedoeld dat als gevolg van invoering van het wettelijk kader en het gericht promoten van het gebruik van bijvoorbeeld mediation clauses, mediation vaker zal worden of moeten worden geprobeerd, voordat partijen naar de rechter mogen stappen.

Vraag 1: Wordt de partijautonomie als kernwaarde van mediation gehandhaafd in de wetsvoorstellen?

Vraag 2: Is het U bekend dat het slagingspercentage van mediations die via doorverwijzing van overheden plaatsvinden een stuk lager ligt dan de 'volledig vrijwillige' variant?

¹ De MVZ is onlangs een alliantie aangegaan met de Rotterdamse Mediators Associatie (RMA) en tellen samen circa 400 leden.

Wij schatten in dat het risico aanzienlijk is dat die 'opgelegde' mediationvariant bij veel partijen als een onwenselijke bureaucratische weg wordt gezien (ten minste een deel van de partijen die deze variant krijgt opgelegd heeft immers zelf bewust niet voor mediation gekozen) en daarmee het maatschappelijke oordeel over mediation juist kan schaden en de toepassing van mediation in andere sectoren eerder kan afremmen in plaats van bevorderen.

Inzake het eerder aangehaalde gebrek aan transparantie van de kwaliteit van mediators is in de VVD-notitie toegevoegd: *'Het is niet in een oogopslag duidelijk wie een goede mediator is'*.

De NMI werkgroep Mediationrichtlijn reageert in diens reactie op 2 februari 2012 ons inziens op dit punt al terecht dat: *'Van geen enkele beroepsbeoefenaar in één oogopslag duidelijk is of deze goed is.'* Wat ons zelf betreft is die transparantie inderdaad beperkt en wel niet zozeer door een gebrek aan regulering maar juist dankzij een te grote variëteit aan ongetwijfeld goedbedoelde kwaliteitslabels en protocollering van instituten als NMI, het International ADR Register en bijvoorbeeld de vFas (Vereniging van Familierechtadvocaten en Scheidingsbemiddelaars).

Een van de oorzaken voor die versnippering in kwaliteitslabels is dat zeer verschillend wordt gedacht over de kwaliteit van de mediator en hoe die kwaliteit gemeten of getoetst en geborgd moet worden. Voor een relatief jong zich nog volop ontwikkelend beroep, waarin mediators een sterk uiteenlopende achtergrond en ervaring hebben en werkzaam zijn in zeer uiteenlopende sectoren met naar hun aard en complexiteit ook zeer uiteenlopende kwesties, is het ons inziens wijs, zeker gelet op de huidige hoge klanttevredenheid en slagingspercentages, om de markt vooral zelf te laten oordelen over de kwaliteit van mediators, zoals dat bij vele andere (vrije) beroepen ook gebruikelijk is.

Vraag 3: Zou het niet veel beter zijn om de transparantie te bevorderen met de introductie van één algemeen erkend kwaliteitslabel samen met het wettelijk verankeren van mediation, en wel zodanig dat daarmee de andere reeds bestaande labels overbodig worden gemaakt?

Vraag 4: Bent u zich ervan bewust dat de huidige concept-wetsvoorstellen feitelijk de introductie betekenen van weer een nieuw kwaliteitslabel en daarmee dus juist bijdragen aan de ondoorzichtigheid in de markt?

Inzake kwaliteit worden nu door verschillende organisaties en instituten verschillende wegen naar Rome bepleit en geplaveid. Deze organisaties lijkt het tot nu toe te ontbreken aan de wil om samen op te trekken om die transparantie te bevorderen, door op zoveel mogelijk punten samen één lijn te trekken.

Vraag 5: Ligt er daarom niet juist een kans voor de politiek om nu één duidelijke weg naar Rome af te bakenen en niet met weer een nieuw register juist de weg naar Echternach in te slaan?

Op pagina 28 van de Memorie van toelichting staat vermeld:

'Het wetsvoorstel ontnemt echter aan private partijen geenszins de mogelijkheid om bij een mediation gebruik te maken van niet-geregistreerde mediators.'

Een alinea verder staat:

‘Het wetsvoorstel biedt evenwel ook private partijen, die een vrije mediator keuze hebben, grote voordelen: door het inschakelen van een registermediator hebben zij grote zekerheid dat zij gebruik kunnen maken van de diensten van een deskundige, onpartijdige/neutrale en onafhankelijke derde die voldoende geëquipeerd is om hen te begeleiden bij de oplossing van een geschil’.

Vraag 6: Is bovenstaande opmerking geen diskwalificatie van bestaande serieus opgezette registers als die van NMI en ADR?

Vraag 7: Er gaan geruchten binnen de beroepsgroep dat gepoogd wordt het bestaande NMI-register te laten samenvallen met het beoogde wettelijke register. Mocht dat gerucht waarheid worden, wat betekent dit dan voor bijvoorbeeld de positie van full certified mediators in het International ADR-register en mediators die bijvoorbeeld uitsluitend lid zijn en werken volgens de richtlijnen van de vFas?

Vraag 8: Leidt het bij vraag 7 geschetste samenvallen van het wettelijke en het NMI-register niet tot botsing van belangen, omdat diverse instituties (blijven) waken over kwaliteit, kwaliteitscriteria en het meten en borgen van de kwaliteit van zowel het mediationproces als de mediator?

Verderop in de memorie van toelichting staat ook nog:

‘Wanneer snelheid geboden is of bepaalde deskundigheid is vereist die niet direct in het wettelijke register voor handen is, moet het mogelijk zijn dat een niet-geregistreerde mediator wordt ingeschakeld’.

Vraag 9: Praktische uitvoerbaarheid is natuurlijk van groot belang, maar wordt op deze wijze de noodzaak tot kwaliteitsregulering niet ondermijnd?

Vraag 10: Moet het wettelijk register zoals het nu beoogd wordt, niet vooral gezien worden als een volgende fase in het reguleren van mediation uit doorverwijzing vanuit overheden en publieke diensten?

Vraag 11: Wat als een partij een (tucht-)klacht indient over een NMI- of ADR-registermediator, die tevens in het wettelijke register is opgenomen? Bij welke tuchtrechter dient deze zich dan te melden of kan deze zelf een keuze maken?

Pag 52 van de memorie van toelichting: ‘Bij algemene maatregel van bestuur zal moeten worden geregeld dat registermediators die werken in opdracht van de overheid redelijke tarieven moeten rekenen. Hiermee wordt voorkomen dat de overheid het slachtoffer wordt van schaarste dan wel enige vorm van prijsopdrijving’.

Vraag 12: Wat wordt hier bedoeld met ‘werken in opdracht van de overheid’? Wat betekent dit voor de neutrale en onafhankelijke positie van de mediator?

Vraag 13: Dient inzake mededinging (met name voor de VVD) elke mediator niet geheel vrij te zijn om zijn of haar tarieven te bepalen waarbij het besluit om een mediator voor dat tarief wel of niet wordt ingehuurd geheel aan partijen is?

Vraag 14: Bij herhaling wordt in de toelichting, maar ook in andere publicaties, vermeld dat mediation bijdraagt tot déjuridisering van geschillenbeslechting. Is het in dat opzicht niet inconsistent dat juist uitdrukkelijk en alleen juridische kennis wordt vereist bij registermediators, terwijl mediators nu reeds de verantwoordelijkheid hebben dat zij erop toezien dat partijen een praktisch uitvoerbare en bij voorkeur duurzame oplossing overeenkomen en daartoe ook de gelegenheid geven dan wel zelf nemen om die oplossing waar nodig of wenselijk juridisch, fiscaal of anderszins te laten toetsen?

Vraag 15: Is het u bekend dat de discussie over nut, noodzaak of juist de mogelijke bedreiging van bij de mediator aanwezige materiekennis binnen de beroepsgroep pas recent dankzij enkele belangrijke publicaties op de agenda is gezet en juridische kennis daar een onderdeel van is?

Onze voorlopige indruk (op hoofdlijnen) van de ter consultatie gepubliceerde voorstellen is als volgt:

- De behoefte aan een wettelijke verankering van mediation, net als bijvoorbeeld bij de advocatuur en het notariaat, wordt door ons volledig onderschreven.
- Het verbeteren van de transparantie in de markt van mediationdiensten wordt door ons ook (al jaren) van harte en breed ondersteund.
- Wanneer het huidige voorstel bedoeld is om in deze fase vooral de doorverwijzing vanuit de overheid te professionaliseren, dan is dat begrijpelijk en zal dat ongetwijfeld bijdragen aan een bredere bekendheid van mediation in de betreffende sectoren. Of met een min of meer verplichte mediationgang het imago van mediation snel en breed zal verbeteren, is wat ons betreft sterk de vraag, zeker als allerlei alternatieve labels en kwaliteitssystemen in de markt blijven bestaan.
- De voorstellen suggereren echter veel meer dan alleen het professionaliseren van de doorverwijzingsvoorziening vanuit de overheid, en zijn bovendien tweeslachtig in de uitvoering:
 - De voorstellen lijken te veel en te sterk te willen reguleren wat betreft de toepassing van mediation door overheden, waarmee enkele kernwaarden van mediation op zijn minst onder druk komen te staan (zoals de partijautonomie en de absolute onafhankelijkheid en neutraliteit van de mediator).
 - Voor de private markt wordt vrijheid gepredikt en kunnen vele labels blijven bestaan, maar tegelijkertijd wordt de suggestie gewekt dat het enige echte predicaat van kwaliteit toebehoort aan de wettelijke registermediator en dat laatste terwijl die kwaliteitsnormen nog in detail moeten worden uitgewerkt en vastgelegd. Wat ons betreft moeten die kwaliteitsnormen zich in de praktijk eerst nog verder uitkristalliseren voordat die door een commissie kunnen worden uitgewerkt en vastgelegd. Dat hoeft de introductie van een wettelijk register evenwel niet in de weg te staan, ervan uitgaande dat daarbij rekening wordt gehouden met een zich in

de komende jaren nog verder te ontwikkelen kwaliteitskader voor mediation en mediators.

- Ook indien wordt beoogd het bestaande NMI-register te laten samenvallen met het wettelijke register, is de kans groot op botsende belangen van diverse instanties waaronder het International ADR Register en de vFas, die tot dusver verschillende visies kenbaar hebben gemaakt en hebben nageleefd over de juiste aanpak inzake de kwaliteit van beroep en beroepsbeoefenaar.
- Wij achten het gevaar groot dat de voorgestelde aanpak het juridiseren van kwesties eerder in de hand werkt dan dat het een bijdrage levert aan het alom gepredikte doel van déjuridisering.

Het Bestuur van de Mediators Vereniging Zuid

Correspondentie: voorzitter@mediatorsverenigingzuid.nl