

## REDACTIONEEL

# Over de mediationparadox en andere aspecten van mediation

*Annie de Roo*

Zeer verschillende aspecten van mediation passeren in deze aflevering van TMD de revue. Hoe komt het dat zakelijke partijen die overtuigd zijn van, zelfs enthousiast zijn over, de potentie van mediation in geval van conflict toch vaak weer opteren voor de route van arbitrage of procederen? Hoe kan die routine worden doorbroken? Dit aspect van mediation staat centraal in de eerste twee bijdragen, belicht vanuit een Nederlands en Belgisch perspectief.

Het aantal grensoverschrijdende kinderontvoeringen, meestal als gevolg van vechtscheidingen, neemt mondiaal toe, ook in België en Nederland. Hoe kan bemiddeling-mediation de bestaande op strijd gerichte wijzen van conflict-hantering aanvullen en zelfs verbeteren? Dit aspect, deze vraag, is de rode draad van de derde bijdrage.

Het is bekend: de afwikkeling van nalatenschappen leidt frequent tot langdurige, onverkwikkelijke geschillen, niet alleen in nationale, maar ook in Europese grensoverschrijdende geschillen. Meestal onbedoeld kunnen erfeniskwesties families diepgaand splijten. Dus is de vraag of mediation ook voor dit type geschillen een rol van betekenis kan vervullen of al vervult. De vierde bijdrage bespreekt enkele belangrijke uitkomsten van het EU-onderzoeksproject 'Fostering Mediation in Cross-border Civil and Succession Matters (FOMENTO)'. In het kader van dit project is onderzocht hoe het is gesteld met, wanneer al aanwezig, de praktijk van mediation in zes EU-landen.

'Meten is weten, gissen is missen', zo luidt het bekende spreekwoord. Dat moet het startpunt zijn geweest voor het uitgebreide evaluatieonderzoek naar de werking van de in 2015 gewijzigde Duitse Mediationwet van 2012. Deze wet vormt het hoofdonderwerp van de vijfde bijdrage.

Mediation is veelvuldig onderwerp van onderzoek. Dat leidt tot nieuwe publicaties zoals het recent verschenen boek 'Collaboratief onderhandelen' en daarmee weer tot een boekbespreking in TMD.

## De eerste twee bijdragen

In de eerste bijdrage, 'Veel potentie voor zakelijke mediation', bespreken Manon Schonewille en Marc Simon Thomas enkele belangrijke uitkomsten van het 'ZAM/ACB Onderzoek naar kansen en belemmeringen voor zakelijke mediation' (hierna: ZAM/ACB Onderzoek). Onderwerp van onderzoek waren: advocaten, rechters en, heel belangrijk, de afnemers van zakelijke mediation. Juist de gebrui-

Annie de Roo

kers van (zakelijke) mediation ontbreken nog (te) vaak in onderzoek naar de praktijk van mediation.

Het ZAM/ACB Onderzoek richtte zich niet alleen op kansen, maar ook op belemmeringen die blijkbaar (nog steeds) in de weg staan aan een doorbraak van het gebruik van mediation door bedrijven, de afnemers van zakelijke mediation. Hoezo belemmeringen? Welke belemmeringen zouden dat kunnen zijn? Dat zijn wellicht vragen die bij velen van ons direct opkomen. De voordelen van mediation, ook als het zakelijke geschillen betreft, zijn toch al lang onderzocht en bij het brede publiek bekend? Denk aan tijdwinst: problemen worden met behulp van mediation meestal sneller opgelost. Denk aan kostenbesparing: een kostbare juridische procedure of arbitrage en mogelijke andere daarmee samenhangende kosten worden voorkomen. Vergeet ook niet de grote mate van 'eigen' regie bij het zoeken naar een bruikbare oplossing, waarin partijen als het even kan zich beiden kunnen vinden. Van het –geduldig – moeten afwachten van een vaak onvoorspelbaar, rechterlijk oordeel is geen sprake. De vertrouwelijkheid van het mediationproces maakt dat de strijdende partijen ook minder bevreesd hoeven te zijn voor gezichtsverlies en voor onnodige reputatieschade en ongewenste media-aandacht. Maar ondanks deze evidente voordelen, opteren bedrijven, wanneer zij verwickeld zijn in een conflict, nog maar mondjesmaat voor zakelijke mediation, in ieder geval in Nederland. Tegelijkertijd beschouwen zakelijke partijen mediation als een aantrekkelijke optie, vooral wanneer zij al enige ervaring hebben met deze vorm van geschiloplossing. Hoe valt dit te rijmen? Volgens de auteurs is hier sprake van de zogenoemde mediationparadox. Dus bedrijven zijn enthousiast over mediation, maar als het erop aankomt, kiezen ze toch (weer) voor de gebaande paden: arbitrage of de gang naar de rechter. Hoe dit te doorbreken? Volgens de auteurs zou een vruchtbare route kunnen zijn het versterken van de mediationvaardigheden van advocaten. Als adviseurs van partijen kunnen zij een belangrijke rol vervullen bij eventuele doorverwijzing naar mediation. Hier ligt zonder meer een taak voor de beroepsopleiding tot advocaat, maar ook de juridische opleidingen kunnen hier een belangrijke rol vervullen, bijvoorbeeld door het aanbieden van vakken die specifiek zijn gericht op 'mediation advocacy'. Daarnaast roepen de auteurs de Nederlandse wetgever op te komen met wetgeving die conflictpartijen stimuleert om minstens mediation te overwegen. Die stap heeft de Belgische federale wetgever al gezet.

In de tweede bijdrage, 'Wat kunnen België en Nederland van elkaar leren over zakelijke bemiddeling?', bespreken Theo De Beir en Willem Meuwissen de ontwikkeling van zakelijke bemiddeling in België mede aan de hand van enkele uitkomsten van het Nederlandse ZAM/ACB Onderzoek. De auteurs stellen onder meer vast dat in beide landen zakelijke conflictpartijen maatwerk op prijs stellen. Bijvoorbeeld: het combineren van verschillende mediationstijlen, ook wel bekend als 'eclectic mediation' of het combineren van mediation en arbitrage en andersom. Dit is een belangrijk gegeven voor mediators: de behoefte aan hybride en flexibele geschiloplossing. Niet één bepaalde ADR-vorm is zaligmakend, ook mediation niet.

### **De derde bijdrage**

Echtscheidingen resulteren vaak in hoogoplopende geschillen. Dat is zeker het geval wanneer er kinderen bij betrokken zijn en helemaal als er sprake is van dreigende grensoverschrijdende kindervervoering. Hoe kan de conflicthantering in deze geschillen worden verbeterd? Elise Blondeel geeft in haar bijdrage 'Internationale parentale ontvoering en conflictde-escalatie in het belang van het kind' een belangrijke aanzet tot beantwoording van deze vraag, gezien vanuit de Belgische situatie.

### **De vierde bijdrage**

Naar de toepasbaarheid en het gebruik van mediation in grensoverschrijdende geschillen bij vervolging is onderzoek verricht in het kader van het EU-onderzoeksproject 'Fostering Mediation in Cross-border Civil and Succession Matters (FOMENTO)'. Zes EU-landen waren onderwerp van onderzoek: Oostenrijk, Frankrijk, Duitsland, Italië, Polen en Zweden.

Judith Pfützner bespreekt in haar artikel 'Succession Mediation in Europe' de belangrijkste uitkomsten van het onderzoek en geeft een analyse van de interviews met experts, onder wie advocaten, notarissen, rechters en mediators.

### **De vijfde bijdrage**

In de bijdrage 'Mediation in Duitsland: een diepgravend onderzoek in opdracht van de Duitse regering' inventariseert Luc Demeyere de nogal teleurstellende uitkomsten van de effecten van de Duitse Mediationwet op de ontwikkeling van mediation bij onze oosterburen. Deze uitkomsten stemmen ook tot nadenken over de ontwikkeling van mediation in België en Nederland.

### **De zesde bijdrage**

Met enige regelmaat besteedt TMD aandacht aan recent verschenen literatuur over mediation. Ter afsluiting van deze aflevering bespreekt TMD-redacteur Roger Ritzen het recent verschenen boek *Collaboratief onderhandelen* van de hand van Frank Delporte.