

# Oprichtingssymposium Vereniging Zakelijke Mediation

Door Jacqueline Spierdijk, MfN-registermediator, trainer en lid van de tuchtcommissie van de Stichting Tuchtrechtspraak Mediators

Het gaat al lang niet meer over de vraag of mediation geschikt is voor de zakelijke markt. Dat stadium zijn we voorbij, aldus Eva Schutte, kersverse voorzitter van de Vereniging Zakelijke Mediation (ZAM) en partner bij Reuling Schutte in Amsterdam. 'Hoe incorporeren we mediation in organisaties', dat is de focus voor de komende tijd, en voor het symposium ter ere van de oprichting van de Vereniging Zakelijke Mediation op 11 september 2014 in Amsterdam. Houthoff Buruma verleende gastvrijheid aan zo'n 130 deelnemers. Het programma was aantrekkelijk: een voordracht van internationaal business mediator Jeremy Lack, gevolgd door Peter Ingelse, voorzitter ondernemingskamer Gerechtshof Amsterdam, en daarna discussie met interessante panelleden uit verschillende hoeken, soepel geleid door Bart Gerretsen, partner bij NautaDutilh, en lid van de ZAM.

## Protocol?

Pauline van der Meer Mohr, voorzitter van de raad van bestuur van de Erasmus Universiteit, besteedt zo'n dertig procent van haar tijd aan geschillen, om te voorkomen dat ze naar de rechter gaan. Ze krijgt zo'n vier brieven van advocaten per week. 'Ik ben de hele dag aan het de-escaleren.' De Erasmus Universiteit probeert mediation standaard in haar (bouw) contracten op te nemen. Hoe zouden we kunnen bevorderen dat mediation als *preferred option* wordt gehanteerd in organisaties? In hoeverre is mediation bijvoorbeeld te verankeren in protocollen die bedrijven hanteren als ze te maken krijgen met conflicten? En zou er van wanbeleid sprake zijn als een bedrijf niet zo'n protocol hanteert, vroeg de discussieleider. Dat ging Peter Ingelse te ver. Ingelse ondersteunt het principe van mediation, maar meent dat mediation het best kan floreren als het niet verplicht is. De wetsvoorstellen van Van der Steur gaan

wat hem betreft veel te ver. Ze getuigen van weinig vertrouwen in de rechter. De memorie van toelichting is doortrokken van de gedachte dat je als partij toch eerst naar de mediator zult moeten, en dat suggereert dat het halen van je recht geen goede zaak zou zijn, terwijl het toch beslist uiterst respectabel is. Schrap iedere verplichting uit de wetsvoorstellen, en heb iets meer vertrouwen in de rechter en partijen zelf, zo hield hij ons voor. Dat komt mediation ten goede.

## Onuitgesproken verwachtingen

Wat willen partijen zelf eigenlijk? Met die vraag ging Jeremy Lack aan de slag. En willen die advocaten wel hetzelfde als hun cliënten? Dat is het onzichtbare probleem in de meeste mediations: partijen en hun advocaten beginnen met andere wensen en verwachtingen over de rol van de mediator aan een mediation. En ze weten dat meestal niet van elkaar. Lack deed een spannend experiment met

de zaal. Eerst schetste hij een merkenrecht-geschil tussen twee partijen. We werden vervolgens verdeeld in eisders (merkhouders) en gedaagden (inbreukmakers), en binnen die groepen in cliënten en advocaten. Iedereen kreeg een formulier, en we moesten vanuit onze rol een kruisje plaatsen in een diagram, waarmee we zichtbaar maakten wat voor een conflict-oplosser we voor deze zaak geschikt vonden. De horizontale as stond voor de mate van evaluatie van de inhoud die we van deze mediator verwachtten, en de verticale as voor de mate waarin de mediator zich directief dan wel faciliterend zou opstellen in het proces. Lack vroeg vervolgens van iedere groep één individu om zijn formulier te tonen, en ja hoor, toen bleek dat de eiser een ander beeld had van wat de mediator idealiter zou moeten

doen met de inhoud en in het proces dan zijn advocaat en dan zowel gedaagde als diens advocaat. En zo zal het in de praktijk vermoedelijk vaak zijn, terwijl dat niet wordt uitgesproken.

Jeremy Lack lichtte vervolgens toe waar mediators uit verschillende landen zich in het diagram bevinden. De VK-mediator zit doorgaans rechtsboven, en is dus sterk directief in het proces en sterk evaluatief op de inhoud. Dat is wat ook wel *conciliation* wordt genoemd: een deskundige die de rechtsnormen kent, en die op basis daarvan de standpunten van partijen kan beoordelen, en niet-bindende voorstellen doet om de zaak op te lossen. Aan de tegenovergestelde kant, linksonder, bevindt zich de Oostenrijkse mediator: hij volgt de cliënten in het proces, doet niet aan caucus, en focust op de dialoog.

Nederland bevindt zich naar zijn waarneming links in het midden: niet evaluatief, en tussen directief en faciliterend wat het proces betreft.

Het is dus wel de vraag waartoe een eventueel protocol (of een wet) de cliënt eigenlijk zou verplichten: tot een losse 'Oostenrijkse' mediation, of een strak geleide en evaluatieve mediation met veel caucus? In elk geval is het verstandig als partijen en advocaten expliciteren wat zij van de 'derde' (mediator, conciliator, arbiter) verwachten. Liefst vooraf, maar eventueel later, als die derde zich al, al dan niet via wet of protocol, met het conflict bemoeit.

Het was een mooie middag, die veel goeds belooft voor de toekomst van ZAM.