

Juridisering van mediation verwacht



Marie Sophie van Muijden: 'Een vaststellingsovereenkomst moet kunnen worden aangetast als de kernwaarden van mediation zijn geschonden'

In de Verenigde Staten verdubbelde het aantal juridische procedures over mediations in bijna vier jaar tijd. In Nederland worden twee van de drie vaststellingsovereenkomsten goed nageleefd. Maar ook hier zijn procedures te verwachten, aldus **Marie Sophie van Muijden**.

Lex van Almelo
journalist

Waarschijnlijk de meest spannende en opzienbarende uitspraken aanzien van aantasting van mediated schikkingsovereenkomsten in Florida (en misschien ook wel daarbuiten) is *Vitakis-Valchine versus Valchine*,¹ schrijft Van Muijden in haar proefschrift over de aantasting en afdwingbaarheid van de vaststellingsovereenkomst na mediation.¹ In deze zaak had een rechter twee strijdende echtelieden doorverwezen naar een mediator. Hoewel de vrouw werd bijgestaan door een advocaat ondertekende zij onder tijdsdruk en druk van de mediator het 23 pagina's lange *settlement agreement*. Wie een beeld wil krijgen van het gedrag van deze mediator moet eens kijken op de website van de Hamline University in de Amerikaanse staat Minnesota.² Daar is de mediation nagespeeld om studenten te laten zien hoe het níét moet.

De mediator komt binnenlopen bij de vrouw, haar advocate en haar nieuwe partner, en neemt niet de moeite om te gaan zitten: 'Now listen you all. I've been going back and forward with this thing all day long...' Hij zegt dat de overeenkomst snel getekend moet worden en loopt de strijdpunten langs. De kleedjes, de stoelen et cetera – 'give it up!' De aanspraken op het pensioen van uw man? Het gaat misschien om 200 dollar per maand, terwijl het 70.000 dollar kost om erover te procederen. De

¹ Mediation en de vaststellingsovereenkomst. Sdu Uitgevers, Den Haag 2007.

² <http://www.hamline.edu/law/adr/Mediation_Case_Law_Project/mediation_case_law_videos.html#Vitakis>

embryo's terugkrijgen die u heeft laten invriezen ten behoeve van de IVF? 'Just forget about it.' Ondertussen krijgt de mediator een telefoontje: 'I'll be with you in a few minutes...'

De vrouw stapt naar de rechter om onder de overeenkomst uit te komen. Zij zegt dat de mediator haar onder druk heeft gezet. Of dat inderdaad is gebeurd – daarover zegt de rechter niets. De rechter doet wel alvast de principe-uitspraak dat hij de vrouw niet zal dwingen de overeenkomst na te komen als later komt vast te staan dat deze onder dwang is gesloten.

Kernwaarden

Marie Sophie van Muijden: 'Een vaststellingsovereenkomst moet kunnen worden aangetast als de kernwaarden van mediation zijn geschonden, zoals de onpartijdigheid van de mediator en de zelfbeschikking en gelijkwaardigheid van partijen. In Nederland kun je overeenkomsten wel aantasten op grond van wilsgebreken. Maar dat biedt niet altijd soelaas als een derde een belangrijke rol heeft gespeeld bij de totstandkoming van de overeenkomst.'

We hebben het nu over de aantastbaarheid van de vaststellingsovereenkomst. Vaak wordt juist geklaagd dat je die overeenkomst niet kunt afdwingen...

'Afdwingbaarheid en aantastbaarheid zijn twee kanten van dezelfde medaille. In Nederland wordt 66% van de vast-

stellingsovereenkomsten volledig nagekomen, zo blijkt uit de evaluatie van het experiment met de doorverwijzing naar mediation door rechters. 12% werd in het geheel niet nagekomen en 22% gedeeltelijk.'

Wat doe je daaraan?

'Als partijen de vaststellingsovereenkomst laten opnemen in een notariële akte of in een arbitraal schikkingsvonnis hebben zij een executoriale titel. Bij een geschil over de vaststellingsovereenkomst kunnen partijen ook teruggaan naar de mediator of opnieuw onderhandelen zonder mediator in de hoop dat de afspraken dan alsnog uitgevoerd zullen worden. Partijen kunnen hierover afspraken maken in de mediationsovereenkomst.'

Je kunt ook naar de rechter...

'Ja, de rechter kan een partij tot nakoming veroordelen. Bij mediations in aanhangige zaken kan de rechter de vaststellingsovereenkomst opnemen in een rechterlijk vonnis. Maar niet elke rechtbank in Nederland doet dat. Je kunt de overeenkomst ook opnemen in een proces-verbaal, maar dat is alleen mogelijk in dagvaardingszaken. In familiezaken bestaat deze optie niet, omdat die meestal verlopen via een verzoekschriftprocedure. En de meeste mediations vinden nu juist plaats in familiezaken.'

U heeft het recht en de praktijk in drie Amerikaanse staten onderzocht. Daar verwijst de rechter partijen al veel langer door naar mediators. Worden de settlement agreements daar goed nageleefd?

'Ik heb daar geen percentages van. Maar ik weet wel dat het aantal procedures over mediations tussen 1999 en 2003 met 95% is toegenomen. Dat is een indicatie dat mediation een beetje gejuridiseerd wordt.'

Staat ons dat in Nederland ook te wachten?

'Mediation is nu nog vrij marginaal. Maar als het aantal mediations gaat toenemen, kun je verwachten dat er meer over geprocedeerd gaat worden.'

Hoge eisen

U bent zich na uw promotie aan het oriënteren op de arbeidsmarkt. Is de advocatuur iets voor u?

'Ja, dat lijkt me zeker interessant.'

En mediation?

'Dat lijkt me heel boeiend, maar ook moeilijk. Ik heb behalve in Nederland ook op Harvard Law School mijn *masters* gehaald en colleges *Alternative Dispute Resolution* gehad van professor Sander – een echte *believer*. Bij dat vak heb ik wel gezien dat mediation heel lastig is en hoge eisen stelt aan degene die het proces begeleidt.'

