

Vergaderjaar 2011–2012

29 528

Mediation en het rechtsbestel

Nr. 7

BRIEF VAN DE MINISTER VAN VEILIGHEID EN JUSTITIE

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 23 december 2011

Inleiding

In de nota naar aanleiding van het verslag van 13 april 2011 bij de Wet tot aanpassing van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering aan de richtlijn betreffende bepaalde aspecten van bemiddeling/mediation in burgerlijke en handelszaken (Kamerstukken II 2010–2011, 32 555, nr. 7), heb ik toegezegd u na de zomer van 2011 bij brief te berichten over de wijze waarop ik de kwaliteit van mediation wil borgen. Deze kwaliteitsborging zou de mogelijkheden die mediation nu biedt, niet mogen belemmeren. Ook mag de borging verdere ontwikkeling van mediation niet in de weg staan. Tevens moet de regeling zich verdragen met de EU-richtlijn Mediation in burgerlijke en handelszaken (2008/52/EG). Hiermee wordt uitdrukkelijk de reikwijdte van het kwaliteitssysteem ten aanzien waarvan ik in deze brief mijn voornemens kenbaar maak, ingekaderd.

Bij brief van 31 oktober 2011 (Kamerstukken II 2010–2011, 33 071-5), waarin ik de innovatieagenda van het rechtsbestel heb gepresenteerd, heb ik uiteengezet dat ik aan mediation in het stelsel van geschiloplossing een belangrijke rol toeken. Mediation zorgt ervoor dat burgers zelf kunnen bijdragen aan de oplossing van hun geschil. Deze persoonlijke betrokkenheid leidt vaak tot een bevredigende en duurzame oplossing van dat geschil, waardoor een beroep op de rechter niet altijd nodig is. Wanneer een rechter uiteindelijk toch een uitspraak moet doen in een geschil, moeten partijen en mediators ervan op aan kunnen dat wat in de mediation vertrouwelijk is gedeeld, via het verschoningsrecht ook vertrouwelijk blijft. Opgemerkt zij dat dit recht uitsluitend geldt voor zaken die ter vrije beschikking staan van partijen en die in redelijkheid en billijkheid zijn overeengekomen. Op het verschoningsrecht kan geen beroep worden gedaan wanneer een getuigenis van een mediator nodig is om dwingende redenen van openbare orde, of, wanneer openbaarmaking van de inhoud van de via mediation bereikte vaststellingsovereenkomst noodzakelijk is voor de uitvoering of de tenuitvoerlegging hiervan.

Deze nieuwe voorwaarden worden geregeld met de implementatie van de mediationrichtlijn.

In de innovatieagenda richt ik mij vooral op maatregelen om mediation verder te bevorderen. Ik heb daarbij ook een aantal punten uit deze brief over kwaliteit van mediation aangestipt.

In deze brief, waarin ik mijn standpunten ten aanzien van de vormgeving van een kwaliteitssysteem uiteenzet, ga ik in op de voorwaarden waaronder de vertrouwelijkheid van hetgeen in de mediation is uitgewisseld (door middel van het verschoningsrecht) gewaarborgd kan blijven. Mediations die worden begeleid door mediators aan wie het verschoningsrecht toekomt, leiden tevens tot schorsing van termijnen voor lopende gedingen, indien uitdrukkelijk is afgesproken dat de aard van de onderhandeling mediation is. De voorwaarden waaronder aanspraak gemaakt kan worden op het verschoningsrecht zoek ik vooral in de waarborging van de kwaliteit van mediators en in mindere mate in het regelen van het mediationproces zelf.

De inrichting van een kwaliteitssysteem voor mediators moet zich zoals gezegd verdragen met de EU richtlijn mediation in burgerlijke en handelszaken. Deze richtlijn, die over grensoverschrijdende mediation gaat, schrijft voor dat aan mediators in de ruime zin van de richtlijn een verschoningsrecht wordt toegekend. De ruime definitie van mediator in de richtlijn bevat geen kwaliteitseisen. Ook de Dienstenrichtlijn en de richtlijn erkenning diploma's stellen beperkingen aan de mate waarin aan mediators uit het buitenland beperkingen kunnen worden gesteld. Het is daarom slechts mogelijk het kwaliteitssysteem van toepassing te laten zijn op mediations die op nationaal niveau plaatsvinden.

Achtergrond

De EU-richtlijn mediation in burgerlijke en handelszaken noodzaakt tot enkele aanpassingen in het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. De kern van deze aanpassingen is dat mediators onder de voorwaarden genoemd in de richtlijn een verschoningsrecht wordt toegekend en dat mediation leidt tot een stuiting van de verjaring. Tijdens de behandeling in uw Kamer van dit onderwerp is breed opgemerkt dat het verschoningsrecht een recht is dat zeer exclusief moet worden toegepast. Aangezien het beroep van mediator nu nog uitsluitend op zelfregulering gebaseerd is, hebben verschillende leden van uw Kamer de zorg uitgesproken dat hierdoor iedereen die zich mediator noemt, zich kan beroepen op het verschoningsrecht. Ik ben het met deze leden eens dat het verschoningsrecht zo veel mogelijk voorbehouden moet blijven aan een gekwalificeerde groep van beroepsbeoefenaren. Daarom is het wenselijk om mediations aan een wettelijk kwaliteitssysteem voor mediators te koppelen. Hierbij maak ik de kanttekening dat wetgeving ten behoeve van een dergelijk kwaliteitssysteem de verdere ontwikkeling van de nog relatief prille methode van conflictoplossing niet in de weg mag staan. Wetgeving mag het dejuridiserende karakter van mediation niet aantasten.

Het huidige systeem van zelfregulering

Zelfregulering

Bij de start in 2004 van het beleidsinitiatief «Mediation in het Rechtsbestel» van de toenmalige minister van Justitie om mediation te stimuleren en een stevige basis te geven binnen het Nederlandse rechtsbestel, is ervoor gekozen mediation niet wettelijk te reguleren. De minister wilde voorkomen dat wetgeving de ontwikkeling van mediation in de weg zou staan. Tevens is ervoor gekozen het kwaliteitssysteem voor

mediation door zelfregulering tot stand te laten komen om zo te voorkomen dat het dejuridiserende karakter van mediation geschaad zou worden. Naar aanleiding van de uitkomsten van een eerste project dat de methode van mediation onderzocht, is al ver voor de aanvang van het beleidsinitiatief «mediation naast rechtspraak» (op aanbeveling van de adviesgroep ADR) het Nederlands Mediation Instituut (NMI) met een subsidie ondersteund om een kwaliteitssysteem op te zetten. Dit kwaliteitssysteem is gekoppeld aan een register dat gehouden wordt bij het NMI. Omdat de raad voor rechtsbijstand en de Raad voor de rechtspraak goed zicht hebben op het kwaliteitssysteem van het NMI, is ervoor gekozen dat alleen mediators die bij het NMI geregistreerd staan als gecertificeerde mediator in aanmerking komen voor de aanvraag van toevoegingen en/of voor de doorverwijzingsvoorziening van de Rechtspraak. De raad voor rechtsbijstand beheert hiervoor een speciaal register. In Nederland zijn er naast het NMI twee internationale registers en een aantal beroepsverenigingen die mediators registreren. Zij stellen eigen eisen aan mediators binnen het register of binnen de beroepsvereniging.

Wettelijke Beroepsregulering

Introductie

Er zijn verschillende modellen denkbaar voor de regulering van het beroep van mediator, die variëren van een enkele beroepsregistratie tot een relatief omvangrijke regulering, inclusief de vorming van een publiekrechtelijke beroepsorganisatie (pbo) in de zin van art. 134 Grondwet, met verordeningsbevoegdheden en wettelijk geregeld tuchtrecht. Een gedetailleerde, veelomvattende regulering ligt eerder voor de hand wanneer de beroepsgroep vergaande wettelijke taken en bevoegdheden heeft, al enige mate van zelfregulering kent en duidelijk definieerbaar is. Ook zou de beroepsgroep al een zekere professionalisering moeten kennen, die onder andere naar voren zou kunnen komen in een gezamenlijk gedragen normenkader, een uitgewerkt klacht- en verenigingstuchtrecht etc. Voorbeelden van dergelijke reguleringen zijn die voor het notariaat, de advocatuur, de gerechtsdeurwaarders en de beroepen in de individuele gezondheidszorg. Aan de andere kant van het spectrum is het zelfreguleringsmechanisme te vinden, zoals dat nu bij het vak van mediator geldt. Deze vrije vorm van regulering lijkt inmiddels niet meer afdoende te zijn.

Om meerdere redenen ben ik voorstander van een beperkte wettelijke regulering van het beroep van mediator. Mediation is nog in ontwikkeling en een zwaar aangezette regulering zou te veel inbreuk maken op de ruimte die mediation en de mediator voor verdere ontwikkeling nodig hebben. De groep van mediators is nog niet duidelijk gedefinieerd en kent nog geen uniforme zelfregulering. De professionalisering van de beroepsgroep is nog niet uitgekristalliseerd. Een gezamenlijk gedragen normenkader en een uitgewerkt klacht- en verenigingstuchtrecht voor de gehele beroepsgroep ontbreken nog. Daarnaast leent de methode van mediation zich mijns inziens niet voor een volledige wettelijke regulering. Mediation kent vele vormen en vele methoden. Ik acht het van belang dat mediators en partijen vrijheid behouden het proces van mediation in te vullen, conform door de beroepsgroep zelf ontwikkelde standaarden, zonder dat zij worden gehinderd door beperkende wettelijke regels met betrekking tot de methode, de invulling van de mediationovereenkomst of de vaststellingsovereenkomst. Bij mediation is het bovendien van belang dat de partijautonomie niet in het geding komt. Een tweede overweging is dat aan mediators geen ruime wettelijke taken en bevoegdheden zijn of zullen worden gegeven, anders dan het verschoningsrecht van artikel 163 lid 3 Rv. Dit in tegenstelling tot het uitgebreide verschoningsrecht,

gekoppeld aan een dwingende geheimhoudingsplicht van bijvoorbeeld de advocaat en notaris.

Ten aanzien van mediation geef ik de voorkeur aan een wettelijk ingesteld register van mediators, dat kan worden vergeleken met het architectenregister of het register van gerechtstolken en beëdigde vertalers. Beide registers kennen een wettelijke regulering, zonder dat te veel beperkingen worden opgelegd ten aanzien van de ontwikkelingen van het vakgebied. De randvoorwaarden zijn ruim opgesteld, waardoor de exacte invulling van eisen (binnen de door de wet gestelde kaders) vanuit de praktijk zelf ingevuld kunnen worden. Ik ben van mening dat een dergelijke constructie de voordelen van een dejuridiserende methode als mediation het minst in de weg staat en dat door de «lichte» vorm ervan de verdere ontwikkeling van mediation en de mediator voldoende ruimte krijgt. Tegelijkertijd biedt deze weg voldoende waarborgen voor de kwaliteit van mediators en daarmee ook ten aanzien van de groep aan wie het verschoningsrecht zal toekomen.

Het register van tolken en vertalers en het architectenregister

Het register van gerechtstolken en beëdigde vertalers wordt formeel gehouden door de minister van Veiligheid en Justitie. De beheerder is een speciaal daarvoor opgericht bureau (Bureau BVT). Om ingeschreven te worden, moet een tolk of vertaler aan bepaalde kwaliteitscriteria voldoen. Voor officiële instanties als de rechterlijke macht, politie en IND, geldt een afnameplicht bij het register. Het architectenregister wordt beheerd door een stichting, die tevens administratieve bijstand verleent aan de examencommissies voor architecten, stedenbouwkundigen, tuin- en landschapsarchitecten en interieurarchitecten. Ook verstrekt zij informatie over de bij of krachtens de Wet op de architectentitel gegeven voorschriften.

Ten aanzien van mediators bestaan verschillende registers en beroepsverenigingen met verschillende achtergronden, en op onderdelen verschillende kwaliteitseisen. Bezien zal moeten worden of het beheer van een register van mediators door een samenwerkingsverband van bestaande beroepsverenigingen of van overheidswege het meest voor de hand liggend is. Hiertoe zullen gesprekken worden gevoerd met alle relevante marktpartijen, de raad voor rechtsbijstand en de Raad voor de rechtspraak.

Wettelijke regulering beroep van mediator

In een wettelijke regulering van het beroep van mediator zouden in ieder geval de volgende onderwerpen aan de orde moeten komen:

- een register;
- een duidelijke afbakening van de beroepsgroep;
- kwaliteitseisen (zoals opleidingseisen, toelatingseisen, bijscholing en praktijkervaring);
- de wijze waarop deze eisen worden vastgesteld en gecontroleerd;
- overige voorwaarden die worden gesteld aan de inschrijving van mediators in een register (bijv. een verklaring omtrent het gedrag);
- de wijze van registratie van mediators en de rechtsgevolgen van deze registratie (verschoningsrecht, naleven beroepscode);
- (de reikwijdte van) het verschoningsrecht;
- klacht- en/of tuchtrecht c.q. de mogelijkheden om een mediator uit het register te verwijderen.

Wettelijke definitie mediator/mediation

Het is in de eerste plaats van belang het begrip «mediator» helder te definiëren. De groep personen die daaronder valt, moet zodanig worden omlijnd dat daarmee het type werk, het opleidingsniveau, de beroepsnormen etc. eenduidig worden omschreven.

De registratie

Aan de registratie als mediator kunnen rechtsgevolgen worden verbonden, waaronder de uitoefening van een verschoningsrecht. Voorts kan, in lijn met de Wet beëdigde tolken en vertalers, gedacht worden aan een vorm van afnameverplichting voor overheden. De raad voor rechtsbijstand zou dan bijvoorbeeld alleen mediationtoevoegingen aan geregistreerde mediators afgeven. De rechter verwijst in een dergelijk systeem partijen uitsluitend door naar een geregistreerde mediator.

Binnen de hierboven geschetste regulering van het beroep van mediator moet worden vastgelegd welke eisen gesteld worden aan de mediator die zich wil laten inschrijven en herinschrijven in het register. Eisen die gesteld worden in het kader van registratie kunnen worden onderscheiden in toelatingseisen en herinschrijvingseisen. Toelatingseisen zouden vooral opleidingseisen, exameneisen en een verklaring omtrent het gedrag kunnen omvatten. Herinschrijvingseisen kunnen zien op eisen van constante bijscholing en een minimaal aantal uren praktijkervaring. Het niet voldoen aan de jaarlijkse eisen van bijscholing en praktijkervaring kan bovendien als grond voor schrapping uit het register worden opgenomen. De opleidingen kunnen worden verzorgd door onderwijsinstellingen en/of beroepsorganisaties die hiertoe van overheidswege worden geaccrediteerd. Het betalen van leges kan eveneens onderdeel vormen van de (her)registratie. Vanuit deze leges worden de kosten van de registratie en de klachtbehandeling betaald.

Wanneer een mediator voldoet aan de inschrijvingsvoorwaarden, kan hij worden opgenomen in het register. De inschrijving heeft rechtsgevolgen: de mediator onderschrijft bijvoorbeeld de gedragscode van geregistreerd mediator, onderwerpt zich aan het klachtrecht en krijgt een verschoningsrecht.

Reikwijdte van het verschoningsrecht

Uitgangspunt van de wettelijke regulering ten behoeve van het register van mediators zou moeten zijn dat alleen een geregistreerde mediator het verschoningsrecht toekomt. Voor niet-grensoverschrijdende mediations, is dit mogelijk. Voor grensoverschrijdende mediations kan op grond van artikel 7 van de EU-richtlijn niet een dergelijke beperking worden gesteld.

Verwijdering uit het register en klacht- en tuchtrecht

In deze fase van ontwikkeling van de beroepsgroep geef ik de voorkeur aan een wettelijk geregeld klachtrecht en de mogelijkheid om mediators bij gebleken ongeschiktheid (onvoldoende kwaliteit of integriteit) uit het register te schrappen. Daarnaast kan een verenigingstuchtrecht worden ingericht door de beroepsvereniging(en).

De mediationprocedure

Een wettelijke regulering moet mijns inziens voldoende ruimte laten voor verdere ontwikkeling van de mediationpraktijk. Een uitvoerige wettelijke regeling van de inhoud van de mediation- of vaststellingsovereenkomst

en het mediationproces heeft dan ook niet mijn voorkeur. Het is goed mogelijk gebleken voor mediators om gedurende het verloop van de procedure afspraken te maken met partijen. Uiteraard is het denkbaar dat in de praktijk met standaard/modelovereenkomsten wordt gewerkt. Het NMI heeft nu ook al modellen ontwikkeld voor de mediationovereenkomst en de geheimhoudingsverklaring.

Kosten

De kosten van de registratie en het klachtrecht voor mediators dienen te worden gedragen door de beroepsbeoefenaren.

Vervolg

In het voorgaande heb ik een beschrijving op hoofdlijnen gegeven van een wettelijke regeling van het beroep van mediator. Met deze regeling wordt beoogd te komen tot heldere, kenbare en handhaafbare kwaliteitseisen die aan mediators worden gesteld die in aanmerking willen komen voor wettelijke registratie. Nadere uitwerking op verschillende onderdelen is noodzakelijk. Daarbij staat mij met name het model van de Wet beëdigde tolken en vertalers voor ogen. In het eerste kwartaal van 2012 zal hieraan nader uitvoering worden gegeven, zodat nog dat jaar het wetgevingstraject van start kan gaan. Ik zal uw Kamer hierover in het eerste kwartaal van 2012 berichten.

De minister van Veiligheid en Justitie,
I. W. Opstelten