

Rapport Pilot Mediation Achterhoek

Pilotstudie naar de ‘verplichte’ toepassing van mediation in conflicten tussen burgers en bestuursorganen

Uitgevoerd door

Laurens Bakker
Carla Schouvenaars

Instituut voor Rechtssociologie
Instituut voor Culturele Antropologie en Ontwikkelingsstudies
Radboud Universiteit Nijmegen

In opdracht van

Ministerie van Veiligheid en Justitie

31 mei 2013

Voorwoord

De vraag of mediation als middel van geschilbeslechting een rol kan spelen in het bestuursrecht wordt sinds ongeveer een decennium met enige regelmaat naar voren gebracht. Is mediation een alternatief voor de bezwaarprocedure en de gang naar de bestuursrechter? Het bereiken van een schikking tussen partijen door het gebruik van mediation zou de druk op de rechtspraak doen afnemen; de uitkomst voor partijen vanwege de toegenomen eigen invloed acceptabeler maken; mede daardoor de tevredenheid over, en ook het begrip voor de uitkomst vergroten; en het aannemelijk maken dat partijen ook in de toekomst samen op goede voet verder kunnen. Hoewel tot op heden geen nationale wetgeving bestaat die mediation in het bestuursrecht reguleert, worden mediation en er van afgeleide technieken al wel door verschillende Nederlandse bestuursorganen toegepast in het omgaan met en oplossen van conflicten met burgers. Het voorliggende rapport is een verslag van een pilotstudie naar de verplichte toepassing van mediation in conflicten tussen gemeenten en burgers die in opdracht van het Ministerie van Veiligheid en Justitie en de Vereniging GemeenteMediation tussen 15 november 2012 en 15 mei 2013 werd uitgevoerd. Aan de pilot namen 15 gemeenten en een provincie deel. Aan deze bestuursorganen werd gevraagd om gedurende de looptijd van de pilot te acteren alsof het aanbieden van mediation in de Algemene Wet Bestuursrecht verplicht is gesteld en daarom bij voorkomende geschillen met burgers een mediationgesprek als stap naar een oplossing te faciliteren. Het rapport behandelt de gedurende de pilot opgedane ervaringen, reacties en aanbevelingen betreffende de – al dan niet verplichte – toepassing van mediation in conflicten tussen burgers en bestuursorganen, zoals verzameld onder betrokken ambtenaren en bestuurders.

Graag bedanken wij de leden van de klankbord- en begeleidingscommissies voor hun waardevolle suggesties en opmerkingen. De heer Ed Masselink van de Vereniging GemeenteMediation en mevrouw Joan Kensmil van het ministerie van Veiligheid en Justitie zijn nauw betrokken geweest bij de feitelijke uitvoering en de dagelijkse gang van zaken. Frans Spekreijse heeft als projectleider een geslaagde uitvoering van de pilot gegarandeerd. Wij willen Tirza van Bruggen bedanken voor haar waardevolle bijdrage in het verzamelen van onderzoeksdata. Bovenal willen wij echter de vele geïnterviewden bedanken die aan dit onderzoek hebben meegewerkt en zonder wie dit rapport niet geschreven had kunnen worden.

Nijmegen, 31 mei 2013

De auteurs

Inhoud

PARAGRAAF 1	Inleiding	1
PARAGRAAF 2	Uitvoering van pilot en onderzoek	2
2.1	Pilot: doel- en vraagstelling	2
2.2	Centrale begrippen	3
2.3	Locatie en implementatie van de pilotstudie	4
2.4	Methoden van onderzoek	6
PARAGRAAF 3	Ervaringen tijdens de pilot	8
3.1	Mogelijke scenario's	8
3.2	Initiatief	9
PARAGRAAF 4	Bestaande visies op en ervaringen met mediation	11
4.1	Sterke Punten	11
4.2	Zwakke Punten	13
4.3	Verschillende meningen	16
PARAGRAAF 5	Visies op formalisering	19
5.1	Kansen	19
5.2	Risico's	20
PARAGRAAF 6	Conclusies	20
PARAGRAAF 7	Aanbevelingen voor opnemen in AWB en implementeren in bestuurlijk apparaat	21
7.1	Algemeen	22
7.2	Procedures	22
7.3	Actoren	24
7.4	Budget	26
PARAGRAAF 8	Projectvoorstel	26
8.1	Stap 1: Vervolgonderzoek Mediation	27
8.2	Stap 2: Gefaseerde uitrol	27
LITERATUURLIJST		29

1 Inleiding

In de Innovatieagenda voor het rechtsbestel geeft de Minister van Veiligheid en Justitie aan binnen het stelsel van geschiloplossing een belangrijke rol toe te kennen aan mediation en het gebruik ervan verder te bevorderen. Mediation kent een sterke persoonlijke betrokkenheid van partijen bij de oplossing van het geschil en kan daardoor leiden tot een bevredigende en duurzame oplossing die een gang naar de rechter overbodig maakt. Zowel voor overheid als burgers is dit een aantrekkelijke verandering. In de innovatieagenda en in de literatuur worden een aantal belangrijke voordelen genoemd:

- De contacten zijn directer waardoor de belangen van partijen helder en zonder juridische verpakking duidelijk gemaakt kunnen worden.
- Er wordt van persoon tot persoon gesproken, niet op basis van positie of ambt.
- Alles kan op tafel gelegd worden, ook de niet-juridische aspecten van een geschil.
- De complexiteit van een geschil kan zo helder gemaakt worden.
- Partijen kunnen ook de niet-juridische elementen die bij een behandeling door de rechter buiten beeld zouden blijven meenemen in hun overwegingen.
- Mediation is sneller dan een gang naar de rechter.
- Mediation is goedkoper dan een juridisch afhandelingstraject.
- Komt men er niet uit, dan kan een gang naar de rechter altijd nog gemaakt worden.

Er zijn dus vele redenen te noemen waarom mediation als middel van geschiloplossing een prominentere plaats binnen het Nederlandse rechtsbestel zou kunnen innemen dan het momenteel doet. Een rode draad hierin wordt gevormd door de relatie burger-overheid. Kijkend naar het jaarverslag 2012 van de Nationale ombudsman lijkt de relatie burger-overheid ook specifiek gebaat bij de elementen die mediation geschikt maken als geschiloplossingsmiddel. In het jaarverslag besproken enquêteresultaten naar problemen waar de burger in contact met de overheid mee te maken krijgt, laten zien dat de complexiteit van de overheid, naast bureaucratie en onvoldoende inlevingsvermogen van individuele ambtenaren, de belangrijkste oorzaken zijn van spanningen tussen de overheid en de realiteit van het dagelijkse leven van de burger (De Nationale ombudsman, 2012:3). Waar voor burgers 'de overheid' een gezichtsloze en bij tijden ondoorgrondelijke massa is, bestaat deze in geschillen regelmatig uit meerdere organisaties of afdelingen die te maken hebben met complexe en veranderende regelgeving en die bovendien niet altijd het mandaat hebben om op enigerlei wijze iets aan de situatie van de burger te veranderen. Voor een burger is dergelijke complexiteit niet zonder meer zichtbaar, maar voor de ambtenaren die binnen de overheid met de klachten en bezwaren van deze burgers te maken krijgen, speelt ze een grote rol. In de pilotstudie hebben we met name gekeken naar de visies en ervaringen van individuele ambtenaren en bestuurders in het omgaan met burgers tijdens conflicten. Deze ambtenaren vormen de schakel tussen de twee partijen: enerzijds, cru gesteld, de klagende burger die voor de drukke, behandelende afdeling wellicht vooral een lastig dossier is, anderzijds de afdeling die in de ogen van die burger star, onredelijk of zelfs onrechtvaardig is. In het rapport van de Nationale ombudsman (2012:3-4) wordt in dit kader gesproken over verschillende waarden: de overheid, voor wie de 'systeemwaarden' van het binnen de kaders efficiënt, financieel verantwoord en rechtmatig uitvoeren van de taken een kernwaarde is waar ambtenaren op beoordeeld en afgerekend worden, en de burgers voor wie menselijke waarden, en niet die van het systeem, de norm zijn.

Tijdens de pilot is gekeken naar de praktische ervaringen van ambtenaren en bestuurders en naar hun ideeën omtrent de mogelijkheden om de menselijke maat middels mediation in te zetten bij het oplossen van geschillen. Er is onderzoek verricht naar de ervaringen van bestuursorganen indien zij met burgers afspreken om mediation toe te passen en er is nagegaan of de zichzelf opgelegde verplichting om mediation toe te passen succesvol was of niet. Een analyse van de factoren die het succes – of het gebrek hieraan – verklaren, vormt het afsluitende deel van het project.

2 Uitvoering van pilot en onderzoek

2.1 Pilot: doel- en vraagstelling

De directe doelstelling van de pilot was het uitvoeren van een simulatie waarin de deelnemende bestuursorganen handelen alsof in de Algemene Wet Bestuursrecht (hierna: AWB) is opgenomen dat als een burger, een instelling of een bedrijf het bestuursorgaan bij een geschil vraagt om mediation, het bestuursorgaan zich verplicht om een eerste mediationgesprek te faciliteren. Het beoogde resultaat was dat bestuursorganen de wettelijke regeling zoveel mogelijk op een gelijke wijze in de eigen organisatie implementeerden waarover voorafgaand aan de start van de pilot afspraken gemaakt zijn. *De bredere doelstelling van de pilot* was inzicht te krijgen in de mogelijkheid dat bestuursorganen meer zaken zelf afdoen in de fase voorafgaande aan het juridische beroep.

Om deze doelstelling te kunnen behalen en de resultaten te kunnen duiden, had naast de pilot een verdiepend onderzoek plaats naar de huidige praktijk van geschilbeslechting bij gemeenten, waarbij werd gekeken naar de vraag bij welke conflicten bestuursorganen op welke gronden voor welke methode van conflictoplossing kozen. Dit onderzoek werd uitgevoerd in opdracht van de Vereniging GemeenteMediation en was verdiepend van karakter.

- **Het eerste doel** van het onderzoek was het in kaart brengen van de bestaande praktijk van conflictoplossing.
- **Het tweede doel** van het onderzoek was te achterhalen onder welke voorwaarden en voor welk type conflicten voor een bepaalde vorm van geschilbeslechting werd gekozen. Dit tweede doel was derhalve gericht op het specificeren van de mogelijkheden en wenselijkheid die volgens de doelgroep bestaat voor mediation.
- **Het derde doel** was inzicht te verkrijgen in de vraag wat ambtenaren en bestuurders in de praktijk onder mediation en de toepassing ervan verstaan. In het werkveld doen begrippen als ‘mediation’, ‘pre-meditation’ en ‘toepassing van mediationvaardigheden’ de ronde, waarbij gebruikers de termen verschillend definiëren en toepassen. Het in kaart brengen van de verschillen in betekenis, toepassing en effectiviteit zoals ervaren door de gebruikers had overzicht en inzichtelijkheid van ideeën en toepassingen van de concepten als doel.
- **Het vierde doel** betrof het inventariseren van de door de doelgroep verwachte effecten in het geval in de AWB voor overheden verplicht gesteld zal worden om in te gaan op een verzoek van de burger om langs de weg van mediation een conflict op te lossen.

De vraagstelling die de dataverzameling vanuit de pilot en het onderzoek leidde bestond uit zes onderdelen:

- 1) Welke sterke en welke zwakke punten onderscheiden ambtenaren en bestuurders binnen de toepassing van mediation door bestuursorganen?
- 2) Aan welke factoren schrijven zij deze sterkten en zwakten toe?
- 3) Zien zij mogelijke oplossingen voor de zwakke aspecten?
- 4) Hoe zien bestuurders en ambtenaren de ruimte voor een verplichte aanbieding van mediation door bestuursorganen, zoals uitgevoerd in de pilot, binnen de bredere bestuurscontext?
- 5) Staan ambtenaren en bestuurders na afloop van de pilot positief of negatief tegenover de verplichte aanbieding van mediation? Waarom?

2.2 Centrale begrippen

Tijdens onderzoek en pilot bleken twee cruciale elementen met grote regelmaat naar voren te komen. Dit waren de invulling van het begrip mediation en de vraag hoe dat begrip in de AWB geplaatst kon en zou worden. We gaan hieronder kort op deze belangrijkste punten in.

2.2.1 Mediation

In de literatuur wordt mediation veelal gedefinieerd als een vorm van bemiddeling in conflicten waarbij partijen zelf het geschil oplossen met behulp van een derde, neutrale partij (de mediator). Doel is om middels door de mediator begeleide onderhandelingen de werkelijke belangen van partijen bespreekbaar te maken en zo tot een gezamenlijke oplossing te komen.¹ Deelname aan mediation is vrijwillig. Partijen sluiten een mediationovereenkomst af waarin zij een inspanningsverplichting aangaan om tot een oplossing te komen en afspreken geheimhouding te betrachten aangaande wat tijdens de bijeenkomst(en) wordt gezegd. De uitkomst van de mediation wordt vastgelegd in een vaststellingsovereenkomst.

Toen we deelnemers aan de pilot vroegen om een definitie van mediation, leverde dit een diversiteit aan antwoorden op die duidelijk maakt dat het begrip op meer en bredere wijzen wordt gebruikt dan de bovenstaande definitie doet vermoeden. Belangrijke nuanceringen die men naar voren bracht, waren:

- Waar staan het toepassen van mediationvaardigheden, pre-mediation, gespreksbemiddeling, bellen-na-bezwaar en soortgelijke middelen van geschiloplossing? Valt dit onder mediation of niet? Met dergelijke middelen worden veel meer zaken opgelost dan met 'echte' mediation.
- Wat is een mediator? Is het noodzakelijk om, bijvoorbeeld, een NMI registratie te hebben en een training gevolgd te hebben? Zo ja, wat voor training? Is een training in het toepassen van mediationvaardigheden voldoende?
- Kan een mediator neutraal zijn als hij of zij bij de gemeente – of bij een buurgemeente – in dienst is? Hoe kan een dergelijke mediator als neutraal worden gezien?

Gedurende de pilot hebben wij de definitie en omschrijving van mediation zoals die door het Nederlands Mediation Instituut op haar website is gegeven als leidend aangehouden.² Deze definitie wijkt weliswaar niet noemenswaardig af van de hierboven gegeven beschrijving van mediation, maar

¹ Gebaseerd op Brenninkmeijer (2005:6), Verheugt (2003:371), Baarsma en Barendrecht (2012).

² Zie http://www.nmi-mediation.nl/over_mediation/wat_is_mediation.php.

behelst ook richtlijnen voor de toepassing van mediation. Deze NMI-richtlijnen hebben we overgenomen voor de toepassing van mediation in de pilot.

2.2.2 Opname van mediation in de AWB

Gedurende de looptijd van de pilot bevatte de AWB nog geen regels omtrent de toepassing van mediation bij conflicten tussen burgers en overheid. Ook hadden geïnterviewden en onderzoekers geen inzicht in concrete voorgestelde wijzigingen. Veel geïnterviewden hadden ideeën, suggesties, zorgen of kritiek aangaande de mogelijke opname van mediation in de AWB en de meningen waren hierin sterk verdeeld. In paragraaf 5 waarin de reacties op de mogelijke verplichtstelling van het aanbieden van mediation worden behandeld, gaan we hier dieper op in.

2.3 Locatie en implementatie van de pilotstudie

2.3.1 Locatie

Aan de pilot namen de provincie Gelderland en de volgende gemeenten deel:

Aalten	Hof van Twente
Apeldoorn	Lochem
Berkelland	Montferland
Bronckhorst	Oostgelre
Brummen	Oude IJsselstreek
Deventer	Voorst
Epe	Winterswijk
	Zutphen

De geselecteerde gemeenten zijn als groep vanuit de Vereniging GemeenteMediation benaderd om deel te nemen aan het onderzoek en de pilotstudie. De meeste gemeenten pasten mediation en soortgelijke geschiloplossingmiddelen al in meer of mindere mate toe in het omgaan met klachten en geschillen met burgers. In alle gemeenten hadden één of meerdere ambtenaren trainingen gevolgd in het toepassen van mediationvaardigheden. Ook werd in de gemeenten zeer veel gerefereerd aan de informele aanpak die gepropageerd werd in het programma *Prettig contact met de overheid* van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Nagenoeg overal deed men aan 'bellen na bezwaar' – het telefonisch contacteren van indieners van een bezwaarschrift of een klacht om met deze personen in gesprek te komen. Hierop kan dan een informeel gesprek volgen tussen de behandelaar, de indiener en eventueel de betrokken ambtenaar of afdeling. Zeker in de kleinere gemeenten kon de rol van bemiddelaar ook wel vervuld worden door de burgemeester of een wethouder. Doel van deze informele benaderingen was steeds om een conflict op een betrokken manier en in direct contact met partijen op te lossen en om – indien mogelijk – juridische procedures te voorkomen. In verschillende gemeenten deed men reeds aan mediation waarbij het initiatief echter altijd uitging van de gemeente. De Achterhoek kent een zogenaamde mediatorpool waarop gemeenten in voorkomende gevallen een beroep kunnen doen. Bij een verzoek aan de pool zorgt de poolcoördinator dat een mediator in dienst van een andere gemeente de mediation bij de aanvragende gemeente uitvoert.

Het uitzetten van de pilot binnen deze groep gemeenten had een aantal duidelijke voordelen:

- Er bestond binnen de gemeenten reeds ervaring met verschillende vormen van informele geschilafhandeling.
- De keuze voor toepassing van informele geschilafhandeling verschilde per gemeente. De resulterende diversiteit gaf goede inzichten in de voor- en nadelen die men aan specifieke methodes toeschreef.
- Er waren getrainde mediators beschikbaar via de mediatorpool.
- Sommige gemeenten pasten reeds mediation toe, anderen juist niet. We verwachtten dat dit verschil relevant zou kunnen zijn in de waardering van mediation.
- De infrastructuur voor de pilot en het onderzoek waren in brede lijnen reeds geplaatst. Dit gaf een aanmerkelijke tijdswinst bij de aanvang.

Met een uitrol voor heel Nederland in gedachten, waren er natuurlijk ook nadelen aan de keuze van dit gebied:

- Met uitzondering van Apeldoorn en Deventer waren alle deelnemende gemeenten klein tot gemiddeld in grootte met inwoneraantallen onder de 50.000. Het is aannemelijk dat de situatie in grote steden als Amsterdam, Den Haag en Rotterdam niet zonder meer te vergelijken is. Dit probleem is deels verholpen door ook interviews af te nemen in steden buiten de pilot. De hierin verzamelde data wordt op korte termijn in een rapport aan de Vereniging GemeenteMediation gepresenteerd.
- Volgens verschillende mediators en bestuurders uit de streek heerst in het gebied een cultuur waarbij men niet snel klaagt en dus ook niet snel een bezwaar of klacht indient bij de overheid. Dit zien we terug in het aantal aangedragen mediations. In andere delen van het land, zo stelden we vast, gaat men veel sneller het conflict met de overheid aan.

2.3.2 Implementatie

In de pilot dienden gemeenten te handelen alsof het aanbieden van een eerste mediationgesprek, indien hier in een conflict met de gemeente om gevraagd werd, verplicht was gesteld in de AWB. De deelnemende gemeenten hebben zich hiermee akkoord verklaard en aangegeven bij verzoek tot mediation te handelen volgens de hiertoe geldende richtlijnen van het NMI. Aan de pilot is publieke bekendheid gegeven door de publicatie van aankondigingen waarin het doel van de pilot werd uitgelegd en waarin belanghebbenden werden opgeroepen om geschillen met de gemeente voor mediation aan te dragen. Deze aankondigingen werden meerdere keren in lokale huis-aan-huis bladen afgedrukt en ook op de verschillende gemeentelijke websites geplaatst. De aankondigingen waren voorzien van de contactgegevens van de verantwoordelijke persoon binnen de gemeente.

Aanvragen voor mediations werden door de contactpersoon van de gemeente doorgegeven aan de coördinator van de mediatorpool Achterhoek, die vervolgens de verzoeken bij de mediators uitzette. Het doel van deze werkwijze is het garanderen van de neutraliteit van de mediator door deze uit een andere dan de eigen gemeente te betrekken. Praktische voordelen zijn de bekendheid van de mediator met het werkveld en de kostenbeheersing. De resultaten van de mediations dienden na afloop ter administratie aan de coördinator van de mediatorpool te worden doorgegeven, waarna deze gegevens naar het onderzoeksteam werden teruggekoppeld. Tegelijkertijd werd aan de gemeentelijke pilotcoördinator gevraagd om per uitgevoerde mediation

de deelnemers een enquêteformulier te laten invullen. De enquête betrof vragen naar de meningen en ervaringen van betrokkenen met de mediation waar ze aan hadden deelgenomen. Deze formulieren werden verzameld en door de coördinator aan de onderzoekers teruggezonden.

2.4 Methoden van onderzoek

2.4.1 Interviews

Voor de uitvoering van de pilot is gekozen voor een voornamelijk kwalitatieve onderzoeksmethodologie waarbij informatie werd verzameld door middel van diepte-interviews die werden gestuurd door semigestructureerde vragenlijsten. De pilot was gericht op het simuleren van een specifiek fenomeen: het aanbieden van mediation door gemeenten alsof een hiertoe verplichtende wettelijke regeling van kracht was. Wij hebben daarom gekozen voor een fenomenologische benadering waarin wij ons concentreerden op de praktijk en feitelijke uitvoering zoals geïnterviewden die naar voren brengen. Een bijkomende overweging was dat ongeveer gelijktijdig met de pilotstudie een grootschalig kwantitatief onderzoek naar de stand van mediation bij gemeenten in heel Nederland werd uitgevoerd door BMC (BMC, 2013). Waar de resultaten van dit onderzoek de bredere nationale tendensen laten zien, behelst de pilotstudie een diepteonderzoek dat de nuance rond toepassing en implementatie van mediation naar voren brengt. Wij wilden weten hoe geïnterviewden tegen de toepassing van mediation aankeken en hoe deze visie de feitelijke praktijk beïnvloedde. De keuze voor diepte-interviews was een logische stap.

Een diepte-interview is een intensief gesprek tussen de interviewer en geïnterviewde waarbij aan de hand van een vragenlijst semigestructureerd over één of meerdere onderwerpen wordt gesproken. Omdat wij met verschillende groepen geïnterviewden spraken, waren niet alle vragen voor iedereen relevant en wist men soms over één onderwerp zeer veel, maar was men slechts globaal bekend met een ander. Het gebruik van een semigestructureerde vragenlijst liet toe dat via de vragen op de specifieke kennis van geïnterviewden kon worden ingegaan om zo de kennis en informatie van de individuele geïnterviewden optimaal te benutten.

Diepte-interviews zijn een effectief instrument gebleken om de gelaagdheid van het begrip 'mediation' en de toepassing ervan als geschilbeslechtinginstrument te appreciëren en de uiteenlopende visies van geïnterviewden in beeld te krijgen.³ De diepte-interviews die zijn afgenomen waren intensief. Veelal duurden interviews tussen de één en twee uur. Deze interviewmethode biedt ruimte voor nuance, het geven van een toelichting en de gelegenheid om uitgebreid op zaken in te gaan. Bij een kortlopende en verkennende studie zoals de onderhavige pilot kan met deze wijze van interviewen snel veel informatie verzameld worden. De interviews zijn voornamelijk afgenomen op door de geïnterviewden gekozen locaties. Vaak waren dit de kantoren waar geïnterviewden werkzaam waren, een enkele keer bij mensen thuis, of in een vergaderzaal van de universiteit.

³ De essentie van diepte-interviews is dat vragen worden gesteld die verder gaan dan 'ja-nee-misschien antwoorden' en respondenten aanmoedigen om in detail en uitgebreid te antwoorden.

2.4.2 Triangulatie

Gedurende het onderzoek controleerden we de gevonden data middels triangulatie.⁴ We hebben hier in de loop van het onderzoek een drietal varianten van gebruikt. Middels *datatriangulatie* hebben we de gegevens die we via literatuurstudie, internetonderzoek en middels interviews verkregen hebben met elkaar vergeleken. *Onderzoekertriangulatie* bleek een essentiële en vooral in de eerste weken zeer vruchtbare techniek om aan de hand van interviews bevindingen te generaliseren en zo tot gedeelde aannames te komen die gedurende het onderzoek steeds verder werden gearticuleerd. *Theoretische triangulatie*, tenslotte, was van grote waarde in het testen van de op basis van onderzoeksdata gevormde werkhypotheses die we gedurende het onderzoek aan de hand van nieuwe bevindingen bijstelden en die zo gaandeweg van hypothesen naar conclusies transformeerden. Alle vormen van triangulatie hadden hetzelfde doel: het helder krijgen van de juistheid van de data door deze voortdurend te toetsen en bij te stellen aan de hand van nieuwe inzichten.

2.4.3 Geïnterviewden

Als onderdeel van de pilot werden interviews afgenomen met 54 personen. Acht interviews hadden plaats met experts of betrokkenen die niet direct bij de bestuursorganen werkzaam waren die aan de pilot meededen, de overige 46 zijn allemaal gevoerd met personen die bij de betrokken gemeenten en provincie werkzaam waren. Deze 46 geïnterviewden zijn onderverdeeld in vier verschillende categorieën waarvan ons gedurende de looptijd van de pilot middels triangulatie duidelijk werd dat ze merkbare verschillen lieten zien in hoe ze tegen de toepassing van mediation aan keken. Dit onderscheid in categorieën is belangrijk bij de interpretatie van de data, maar zal dit ook zijn bij de implementatie van een eventuele aanpassing van de AWB en van de landelijke uitrol daarvan. We onderscheiden:

- *(Gemeente)mediators*. Deze groep betreft medewerkers van een gemeente of de provincie die een mediatoropleiding hebben afgerond of hier mee bezig zijn. Veelal hebben ze een aanstelling als mediator bij de gemeente voor een deel van hun tijd. Meestal betreft dit een deeltijdpositie en hebben ze daarnaast andere taken. Deze mediators worden door hun gemeente, provincie of via de mediatorpool ingezet als er een mediation plaats heeft, of om te beoordelen of een zaak mediabel is. De meeste geven aan moeite te hebben om middels hun functie bij de overheid aan de door het NMI verplichte minimumaantal van drie mediations per jaar te komen.
- *Uitvoerende ambtenaren*. In eerste instantie spraken wij binnen deze categorie vooral met juridisch medewerkers, deze groep ambtenaren is vaak als vertegenwoordiger van de gemeente bij een conflict betrokken. Daarnaast bleek echter al snel dat ook juist ambtenaren van andere afdelingen bij mediations betrokken waren. Zij zijn degenen die partij zijn in een mediation en een besluit of conflict inhoudelijk op niet-juridische basis kunnen bespreken.
- *Leidinggevenden*. Hieronder verstaan we afdelingshoofden en leden van het managementteam. Deze groep is cruciaal in het vaststellen op welke wijze geschillen worden opgelost. Zonder steun en inzet van deze leidinggevenden heeft de implementatie van mediation zeer weinig kans van slagen.

⁴ Data triangulatie behelst het inzetten van twee of meer methoden om een onderzoeksvraag te beantwoorden. Indien beide methoden hetzelfde resultaat opleveren, geeft dit aan dat de data een hoge validiteit hebben.

- *(Gemeente)bestuurders*. Dit zijn in de pilot uitsluitend burgemeesters. We hadden verwacht ook wethouders te zullen treffen die zich met mediation bezig hielden, maar het bleek dat in de pilotgemeenten vooral burgemeesters zich hierop richtten. Verschillende burgemeesters hadden een mediationopleiding gevolgd en allen gaven aan belang te hechten aan het toepassen van informele manieren van geschiloplossing binnen hun gemeente.

3 Ervaringen tijdens de pilot

Om de doelstellingen van de pilot te behalen, was het van belang voldoende zaken op te nemen in de pilot om hier uitspraken over te kunnen doen. In eerste instantie was op basis van literatuur en vraaggesprekken de inschatting gemaakt dat elke deelnemende organisatie in de periode van de pilot de belasting van het uitvoeren van vijf mediations zou moeten kunnen dragen. Vijf zaken zouden eventuele diversiteit in geschillen en verschillen tussen organisaties laten zien. Organisaties mochten natuurlijk ook meer zaken aandragen, maar het aantal zou in ieder geval uitkomen op 75 mediations. Gedurende de pilot werd duidelijk dat dit aantal niet behaald zou worden. Als voornaamste reden kan het aantal verzoeken gemeld worden, dat veel lager lag dan verwacht. Voor dit lage aantal hebben we op basis van informatie van mediators en contactpersonen verschillende verklaringen:

- Mensen zijn onbekend met mediation.
- Mensen prefereren liever de ‘veilige’ beroepsprocedure boven deelname aan een in hun ogen onduidelijk en onzeker traject.
- Veel klachten en geschillen worden al in een vroeger stadium opgelost.
- “In de Achterhoek klaagt men niet”.

In de aanbevelingen zullen wij verder op deze situatie ingaan. Toch verschaft het uiteindelijke aantal aangemelde mediations ons ruim inzicht en volstaat het om de pilot als geslaagd te beschouwen. Uiteindelijk zijn er 32 zaken bij het onderzoeksteam gemeld. Niet in al deze zaken is uiteindelijk ook daadwerkelijk het instrument mediation toegepast. In deze paragraaf wordt besproken wat de ervaringen zijn met de praktische implementatie van mediation als instrument voor geschiloplossing.

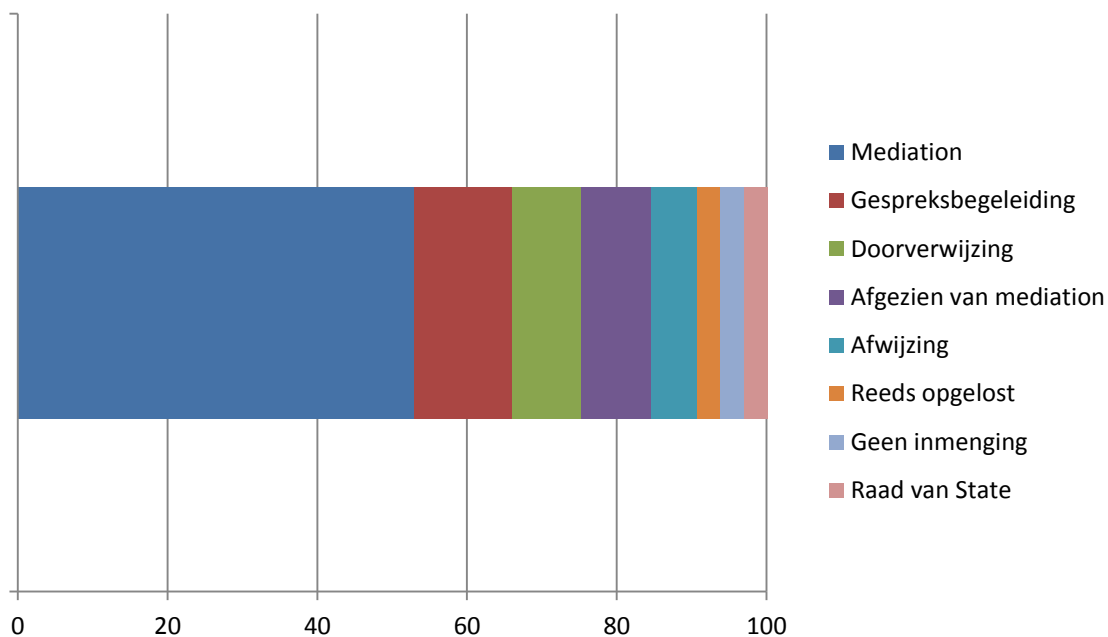
3.1 Mogelijke scenario's

Zoals reeds benoemd, is er niet in alle 32 gevallen voor gekozen om mediation toe te passen. Op het moment dat er een verzoek tot mediation is ingediend, zijn er binnen de pilot verschillende mogelijke trajecten aan het licht gekomen. De volgende scenario's zijn geconstateerd:

- Er is in 53% van de zaken een mediation opgestart onder leiding van een mediator, waarbij de formele overeenkomsten zijn getekend. Niet al deze mediations zijn op het moment van schrijven afgerond en het is nog lastig om een percentage geslaagde mediations te noemen. De huidige stand van zaken is dat tenminste 33% van de gestarte mediations is afgerond met een vaststellingsovereenkomst.
- In 13% van de geschillen is gespreksbegeleiding uitgevoerd onder leiding van een mediator, waarbij geen overeenkomsten zijn getekend. In al deze gevallen is een oplossing bereikt.

- De gemeente bleek in 9% van de zaken niet de instantie die betrokken is bij het conflict en de aanvrager is doorverwezen naar de juiste organisatie.
- In 9% van de conflicten heeft een intakegesprek plaatsgevonden en is een mediator aan de zaak gekoppeld, maar heeft een van de externe partijen vervolgens toch afgezien van de mogelijkheid tot mediation.
- Bij 6% is het verzoek tot mediation door de gemeente afgewezen. Redenen hiervoor waren dat er al te veel gesprekken met de aanvrager hebben plaatsgevonden of dat er politieke besluitvorming rondom de casus liep.
- In één zaak is het conflict al voor de mediation opgelost doordat de gemeente het besluit heeft aangepast.
- In één zaak was er nog geen sprake van een gemeentebesluit en was communicatie tussen twee externe partijen zonder betrokkenheid van de gemeente een beter middel.
- Er was tevens een zaak waarbij om mediation is verzocht in een beroepszaak, maar waarbij deze niet heeft plaatsgevonden omdat het verzoek te kort voor de zitting van de Raad van State bij de gemeente was binnengekomen.

De volgende figuur is een visualisatie van deze cijfers:



Figuur 1: procentuele verdeling scenario's

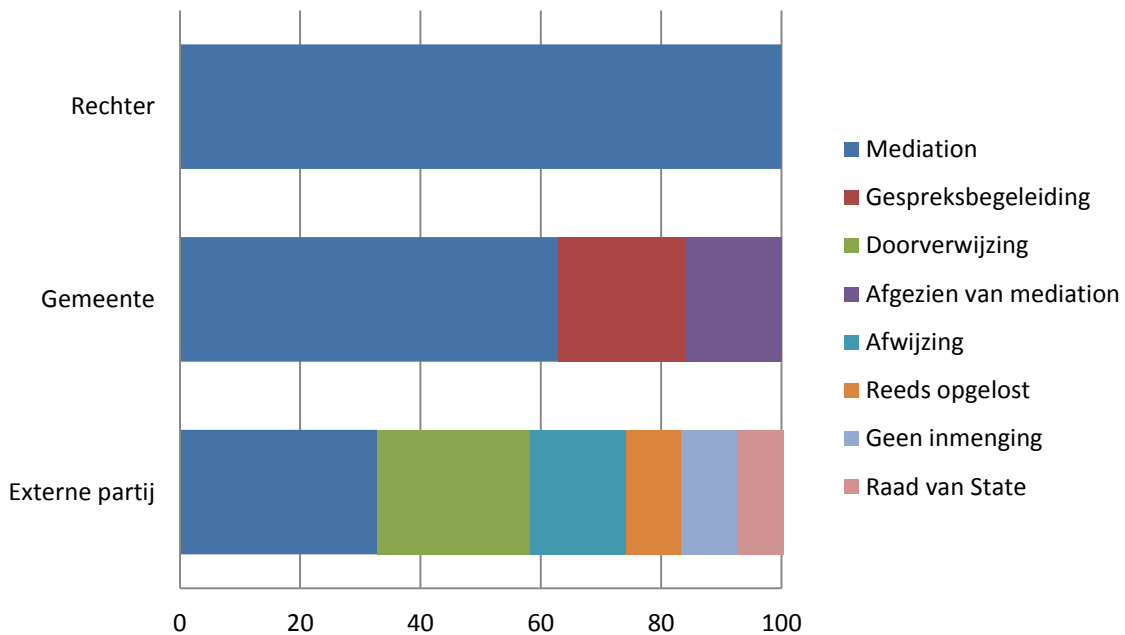
3.2 Initiatief

Gedurende de looptijd van de pilot hebben de deelnemende overheidsorganen de mogelijkheid tot mediation actief uitgedragen. Dit heeft ertoe geleid dat op verschillende manieren verzoeken tot mediation zijn binnengekomen:

- Externe partijen (burgers, bedrijven of instellingen) hebben bij de gemeente aangegeven interesse te hebben in het instrument mediation om hun conflict op te lossen.

- Uitvoerende ambtenaren hebben zaken aangedragen bij de gemeentelijke coördinator van de pilot.
- Bezwarencommissies hebben in het conflict een mogelijkheid tot mediation onderkend en dit aan de coördinator voorgedragen.
- Burgemeester of wethouders die geconfronteerd werden met een ontevreden burger, hebben de zaak door de coördinator laten opnemen.
- De coördinatoren hebben zelf zaken onderkend die voor mediation in aanmerking kwamen.
- Een rechter heeft voorgesteld dat partijen door middel van mediation een conflict moeten proberen op te lossen.

De initiatiefnemer blijkt voor een geslaagde uitvoering van de mediation van groot belang. De onderstaande figuur toont in hoeverre mediation heeft plaatsgevonden op initiatief van de verschillende partijen. Er is tevens te zien welke alternatieve scenario's zijn doorlopen. Omdat niet bij alle zaken duidelijk was welke ambtenaar de mediation heeft aangedragen, zijn alle gemeentefunctionarissen en de bezwarencommissie onder de noemer 'gemeente' geclusterd.



Figuur 2: procentuele verdeling initiatief tot mediation

Uit figuur 2 is op te maken dat externe partijen verantwoordelijk zijn voor 38% van de verzoeken tot mediation. Hiervan is 33% uitgemond in een formele mediation. In 25% van de zaken was de burger aan het verkeerde adres en is deze doorverwezen naar de juiste instantie, terwijl in 16% de gemeente mediation heeft afgewezen. De zaak waarbij het conflict bij de Raad van State terecht is gekomen en de zaak waarbij de aanvrager is teruggestuurd voor overleg zonder tussenkomst van de gemeente, betrof ook gevallen waarin het initiatief tot mediation van een externe partij kwam. Ook de casus waarbij al voor de mediation een oplossing is gekomen, was op initiatief van een burger.

Van de 32 zaken in de pilot zijn er 19 geschillen waarbij een van de hierboven genoemde gemeentefunctionarissen of de bezwarencommissie mediation als instrument heeft voorgesteld, een percentage van 60%. Hiervan is 63% daadwerkelijk tot mediation gekomen. In alle conflicten waarbij

gespreksbegeleiding is toegepast, was de gemeente de aanvrager. In 16% van de zaken waarbij de gemeente mediation een geschikt instrument vond, heeft een van de externe partijen zich na het intakegesprek teruggetrokken.

Er is dus te constateren dat in 33% van de zaken waarbij door externe partijen om mediation is verzocht, dit is toegepast, terwijl dit in 63% van de door de gemeente voorgestelde mediations het geval is. Deze cijfers lijken aan te geven dat een burger een kleinere kans heeft een verzoek tot mediation gehonoreerd te krijgen dan wanneer hierom door een ambtenaar verzocht wordt. De redenen hiervoor worden in de volgende paragraaf besproken. Uitspraken over de inzet van mediation op verzoek van een rechter zijn op basis van de huidige data niet mogelijk, aangezien het slechts één casus betrof. We willen wel opmerken dat betrokkenen bij deze zaak door de gemeente eerder was aangeboden mediation toe te passen, wat men toen weigerde. Dat men het aanbod via de rechter vervolgens wel accepteerde is volgens de betreffende mediator niet ongevoel en heeft volgens haar te maken met het vertrouwen dat men in het oordeel van de rechter heeft, of de autoriteit van diens positie.

4 Bestaande visies op en ervaringen met mediation

In deze paragraaf beantwoorden we de centrale vragen in relatie tot de sterke en zwakke punten van mediation. Gedurende het onderzoek werd duidelijk dat niet elk standpunt hierover unaniem gedeeld werd door de betrokken ambtenaren. Een aantal argumenten leek lijnrecht tegenover elkaar te staan. De verschillende meningen die naar voren kwamen, worden in het laatste deel van deze paragraaf gepresenteerd.

4.1 Sterke Punten

De inzet van mediation wordt door alle ambtenaren aangemoedigd als middel binnen het gehele palet aan conflictoplossinginstrumenten. Het scala aan sterke punten is breed en wordt hieronder besproken. De punten die als eerste behandeld worden, zijn de argumenten die het vaakst zijn genoemd.

4.1.1 Oplossingen

Waar juridische procedures enkel leiden tot een uitspraak over wie gelijk heeft in het conflict, kan een mediation er toe bijdragen het conflict daadwerkelijk op te lossen. De oplossingen die door zowel burgers als door ambtenaren worden aangedragen zijn vaak creatiever en effectiever dan men vooraf had kunnen inschatten. De toewijding waarmee de mediation wordt aangegaan leidt er vaak toe dat mensen bereid zijn om ver te gaan in het vinden van een werkbare oplossing. Deze uitkomst wordt door alle partijen gedragen en is daarmee vaak een duurzame oplossing.

4.1.2 Communicatie

Een belangrijk aspect van mediation is de communicatie die het op gang brengt. De geïnterviewden gaven zonder uitzondering aan dat de kracht van mediation vooral op het relationele vlak ligt. De gemeente vergroot het vertrouwen van de burger in de overheid door een open houding aan te nemen en aan de gesprekstafel plaats te nemen, in plaats van door juridische procedures haar gelijk te halen. De kracht van mediation is dat verstoorde relaties gedurende het proces hersteld worden.

4.1.3 Tijd en geld

Een mediationstraject kan ertoe leiden dat een bezwaar wordt ingetrokken, waardoor de gemeente de kosten van een juridische procedure bespaard blijft. Er hoeft geen advies geschreven te worden; er zijn geen proces- en griffiekosten; ambtenaren worden veel minder belast. Een ander voordeel dat vaak genoemd wordt, is dat door het relatieherstel, toekomstige conflicten voorkomen kunnen worden. Vooral dit laatste kan leiden tot een besparing van tijd en kosten op de lange termijn.

4.1.4 Type zaken

Het type zaken dat door de geïnterviewden als mediabel wordt aangedragen, is zeer divers. Binnen de gemeente krijgt men te maken met bezwaarschriften, handhavingverzoeken en klachten, maar bijvoorbeeld ook het spreekuur van burgemeesters en wethouders is voor burgers, bedrijven en organisaties een manier om een ongenoegen te uiten. De gemeente krijgt dan ook te maken met velerlei typen conflicten, waarbij zij ofwel direct betrokken is ofwel als derde partij een rol speelt. Hierbij moet men denken aan bijvoorbeeld burenruzies, afgewezen WMO-aanvragen, bouwvergunningen, bejegeningkwesities en de hele variëteit aan zaken waar de gemeente partij in kan zijn. Veel geïnterviewden geven aan dat alle soorten conflict mediabel zijn. Een voordeel van mediation ten opzichte van juridische procedures met betrekking tot het type zaken is de inzetbaarheid bij zaken die heel complex en/of langlopend zijn. In een bezwaarprocedure komt de complexiteit van een dergelijk conflict niet duidelijk naar voren, mediation geeft dan meer ingangen om een zaak open te breken.

4.1.5 Belangen

De ervaringen die ambtenaren hebben met mediation, maken duidelijk dat een conflict vaak niet gaat over wat er óp de tafel lijkt te liggen, maar dat er veelal onderliggende belangen aan ten grondslag liggen. Zolang deze belangen niet boven tafel komen en – zoals een aantal geïnterviewden aangaven – “de angel er niet uit is”, kom je niet tot daadwerkelijke conflictoplossing. Mediation is een uitstekend instrument om inzicht te krijgen in de belangen van de betrokken partijen.

4.1.6 Mediator

Er worden meerdere argumenten gegeven ten voordele van de inzet van een mediator. Allereerst gaat het om de rol van de mediator. In conflicten is het soms lastig om objectief de eigen bijdrage te bekijken. Een gesprek tussen partijen kan uitlopen op een “welles-nietes situatie”, waardoor er geen ruimte is om daadwerkelijk naar elkaar te luisteren. Een gespreksleider kan deze situatie doorbreken.

Daarnaast noemen veel geïnterviewden de voordelen van de onafhankelijkheid van een “externe mediator”: in de praktijk vaak een gemeentemediator die voor een andere gemeente werkt. Zowel voor burgers als voor ambtenaren voelt het prettig als er iemand van buiten de lokale organisatie betrokken wordt om het gesprek te leiden. Voor de burger geeft dit het gevoel dat de mediator niet partijdig is en dat er werkelijk naar de burger geluisterd wordt. Een ambtenaar heeft het idee opener te kunnen spreken en zonder vooroordelen benaderd te worden als er een gespreksleider betrokken wordt die geen directe collega is. Vertrouwelijkheid is hierin een kernbegrip. Het “keurmerk NMI-registermediator” geeft volgens veel geïnterviewden een garantie op deze vertrouwelijkheid.

Een vaak uitgesproken voorkeur voor een gemeentemediator ten gunste van een mediator die volledig buiten de overheid staat, is een gevolg van de ervaring die de gemeentemediator heeft

met de organisatie en de mogelijkheden en beperkingen die gelden binnen de gemeentelijke organisatie.

4.1.7 Tevreden burgers

Burgers die betrokken raken in geschillen waarin de overheid partij is, zien de overheid vaak als onpersoonlijk bestuursapparaat. Op het moment dat er een uitnodiging komt om aan de gesprekstafel plaats te nemen, verandert dit beeld en krijgen mensen het gevoel serieus genomen te worden. Een mediationgesprek kan duidelijkheid creëren over de daadwerkelijke situatie of beslissingen die genomen zijn. Als een overheid meedenkt en zich dienstverlenend opstelt, is de tevredenheid bij burgers groter dan wanneer zij terechtkomen in onpersoonlijke procedures.

4.1.8 Tevreden ambtenaren

Niet alleen voor burgers is het prettig als een conflict kan worden opgelost, ook ambtenaren voelen zich beter als zij een bijdrage hebben kunnen leveren aan geschiloplossing. De meeste ambtenaren gaven aan dat zij het aangenamer vinden om in daadwerkelijk contact met de burger “mee te denken”, dan van achter een bureau het gevoel te hebben “tegen te werken”. Zij vinden de persoonlijke waarde belangrijk en hebben soms het gevoel teveel vast te zitten aan het systeem als zij enkel juridische procedures volgen en niet naar de burger kunnen luisteren.

4.1.9 Uitleg

Een niet onbelangrijk aspect van mediation is de ruimte die het biedt voor uitleg van de bestaande situatie. Een gesprek leidt er niet altijd toe dat een van de partijen in het gelijk gesteld wordt of dat er iets verandert aan de situatie waarover het conflict is ontstaan. Regelmatig blijkt het voldoende om uit te leggen waarom een bepaalde beslissing is genomen of hoe iets tot stand is gekomen, om het conflict op te lossen.

4.1.10 De dienstverlenende overheid

Vooral gemeentebestuurders en mediators plaatsen mediation in een breder beleidskader. De rol van de overheid is steeds aan het veranderen. “Anders denken”, “innoverend bestuur” en “dienstverlenende overheid” zijn termen die bij hen steeds terugkomen. Zij zien mediation als logisch vervolg op de huidige ontwikkelingen.

4.2 Zwakke Punten

Nu we hebben gezien welke sterke punten van mediation door ambtenaren en bestuurders gedurende de interviews binnen de pilot naar voren zijn gebracht, volgen wat punten van kritiek. Mediation is een waardevol instrument in conflictoplossing binnen de gemeente, maar meerdere geïnterviewden geven hierbij aan dat het “geen wondermiddel” is. Hieronder bespreken we de meest genoemde zwakke punten van mediation. Tevens behandelen we de mogelijke oplossingen die hiervoor gegeven zijn. Ook hier geldt dat het punt dat het eerst wordt behandeld, het vaakst is genoemd.

4.2.1 Zwaar middel

Partijen aan wie mediation wordt aangeboden, reageren niet altijd positief op de formaliteiten die bij het proces horen. Het geringe aantal mediations binnen de gemeente hangt direct samen met het meest genoemde kritiekpunt: mediation is een te zwaar middel voor veel zaken. Hiervoor zijn twee

argumenten te onderkennen. Ten eerste schrikken veel mensen van de term “conflict” en de inzet van het formele mediationgesprek. Als zij te maken krijgen met een mediator en horen van de te ondertekenen overeenkomsten, stellen zij vaak dat het probleem helemaal niet zo groot is. Voor deze groep mensen is een informeel gesprek vaak een betere optie om het probleem op te lossen.

Een tweede categorie betreft de mensen die geen verschil zien tussen de formaliteiten die bij mediation horen en de juridische procedure. Deze mensen voelen zich door een formele mediation overvraagd en kiezen vaak voor een juridische procedure. Een voordeel van deze laatste procedure zien zij vaak in de “juridische hardheid” van de uitspraak. Voor deze tweede groep is het raadzaam om duidelijk het verschil tussen mediation en de juridische procedure uit te leggen en hen te wijzen op de voordelen van de eerste.

4.2.2 Speelruimte

De opvattingen over de inzetbaarheid van mediation in zaken waarin de gemeente weinig speelruimte heeft, hangen direct samen met de definitie van mediation. Met speelruimte wordt hier bedoeld, de ruimte die er is binnen beleid of wetgeving om alternatieve beslissingen te nemen en uit te voeren. Het grote merendeel van de geïnterviewde ambtenaren geeft aan dat een mediation niet kan slagen als er geen speelruimte is. Als een overheid geen mogelijkheden heeft om de bestaande situatie te veranderen, dan is het volgens veel van hen moeilijk om in een mediation nader tot elkaar te komen en is een juridische procedure een beter inzetbaar instrument.

Toch denken de meeste ambtenaren dat de uitleg van een situatie kan leiden tot de acceptatie hiervan, waardoor na een informeel gesprek vaak wordt afgezien van verdere juridische stappen. Hier blijkt de definitie van de term mediation van groot belang: als mediation gezien wordt als informeel instrument om een gesprek met partijen aan te gaan, zijn de meningen unaniem in het voordeel van inzet van mediation in zaken zonder speelruimte. Als men mediation echter definieert in termen van een officiële procedure waarbij een mediator aanwezig is en overeenkomsten worden getekend, meent het merendeel dat speelruimte een essentiële voorwaarde is voor een gemeente om het gesprek aan te kunnen gaan. Hiermee moet rekening gehouden worden bij de keuze voor een conflicthanteringinstrument.

4.2.3 Geschiktheid ambtenaren

Bij een gemeentemediation is altijd een ambtenaar betrokken. Dit is meestal iemand van de juridische afdeling en/of een ambtenaar van de betrokken afdeling, maar bij sommige gemeenten neemt de verantwoordelijke wethouder plaats aan de gesprekstafel. Vooral onder de geïnterviewde juristen en leidinggevenden heerst de opvatting dat niet elke ambtenaar geschikt is voor mediation. Zij onderscheiden twee typen juristen: degenen die houden van het schrijven van “prachtige juridische stukken” en degenen die graag verder kijken dan het juridisch kader en in het contact met de burger een uitdaging vinden. Deze typering is breder te trekken; niet elke ambtenaar heeft dezelfde sociale vaardigheden. Hoewel door veel van de geïnterviewden wordt aangegeven dat het competentieprofiel van de ambtenaar hierop moet worden aangepast, onderkent men ook dat dit op de korte termijn niet tot een volledig sociaal vaardig ambtenarenapparaat zal leiden. Het is daarom belangrijk dat er bij de keuze voor een ambtenaar als gesprekspartner in het mediationproces, rekening wordt gehouden met de geschiktheid van deze persoon. Daarnaast dient er te worden ingezet op opleiding en training van gemeenteambtenaren die met mediation in aanraking (kunnen) komen.

4.2.4 Een extra stap

De gemeente heeft momenteel de beschikking over een aantal conflictoplossinginstrumenten. Hiervan zijn de meest genoemde het bellen-na-bezwaar, het informele gesprek, de bezwaar- en klachtenprocedure en het ambtelijk horen. De inzet van mediation is mogelijk een extra stap in conflictoplossing en hoeft niet altijd het beste middel te zijn. Dit komt op twee manieren uit de interviews naar voren. Sommige ambtenaren geven aan dat er burgers zijn die misbruik maken van de mogelijkheid tot mediation als zij bijvoorbeeld uitstel van betaling willen of de gemeente dwars willen zitten. De slagingskans van een mediation zal dan klein zijn, maar het gaat de burger niet om de oplossing maar om de tijd. Een andere opmerking is dat indien een mediation niet succesvol wordt afgesloten en partijen alsnog een juridische procedure ingaan, dit veel tijdverlies tot gevolg heeft. Uit deze opmerkingen wordt duidelijk dat het van groot belang is om een juiste selectie te maken van de zaken die voor mediation in aanmerking komen.

4.2.5 Bereidheid

Twee essentiële ingrediënten voor een geslaagde mediation zijn de inzet en de vrijwilligheid van de deelnemers. Partijen moeten niet het gevoel hebben gedwongen te zijn om in de mediation te participeren. Dit geldt zowel voor de ambtenaar als voor de overige partijen. Indien een mediation overhaast wordt opgestart, is het risico op een niet geheel vrijwillige deelname groot. Dit uit zich bijna altijd in een zeer beperkte inzet in het proces, wat de kans op een oplossing danig verkleint. Voorafgaand aan de mediation dient dus duidelijk te zijn of de partijen daadwerkelijk open staan voor een gesprek. Dit kan middels een intake geschieden. Als blijkt dat externe partijen echt niet bereid zijn tot een gesprek, moet je accepteren dat mediation niet mogelijk is. Het kan ook voorkomen dat een ambtenaar redenen heeft om niet mee te willen werken, bijvoorbeeld vanwege eerdere vruchteloze inspanningen of beperkte sociale vaardigheden. In dat geval is het essentieel dat een andere gemeentefunctionaris deze rol overneemt en bij het gesprek aanschuift.

4.2.6 Tijd en geld

Waar in de subparagraaf Sterke Punten nog naar voren kwam dat mediation een besparing van tijd en geld oplevert, wordt toch ook door veel ambtenaren aangegeven dat dit middel kosten met zich meebrengt. Op deze discussie komen we in de volgende subparagraaf nog terug. Wat duidelijk wordt, is dat een mediationsgesprek zowel voor de mediator als voor de betrokken ambtenaar tijd kost in de voorbereiding, de uitvoering en in de verslaglegging. Door middel van helder beschreven procedures en een duidelijk handboek kunnen deze kosten zoveel mogelijk worden ingeperkt.

4.2.7 Principiële zaken

De geïnterviewde ambtenaren gebruiken de term “principiële zaken” voor zaken waarbij het niet wenselijk is dat er een wijziging optreedt in de beslissing. Een aantal geïnterviewden geeft aan dat in dergelijke zaken mediation niet kan worden ingezet. Het verschil met het argument van speelruimte zit er in dat het hier niet gaat om de onmogelijkheid om tot een alternatief te komen, maar in de onwenselijkheid ervan. Deze ambtenaren zijn van mening dat er voor principiële zaken een uitzondering moet kunnen zijn in een verplichting tot mediation.

4.2.8 Juridische uitspraak

Een ander veelgehoord argument om soms voor een juridische procedure te kiezen boven mediation, is dat in sommige zaken een juridische uitspraak belangrijk is. Dit kan zowel vanuit de gemeente als

vanuit externe partijen gewenst zijn. Het gaat in het eerste geval veelal om zaken waarvan de gemeente verwacht dat die nog vaak aanhangig gemaakt worden en waarbij een uitspraak van een rechter tot jurisprudentie kan leiden. Ook zaken waarin het beleid onduidelijk blijkt en waar een rechterlijke uitspraak tot voorbeeld voor aanpassing kan dienen, worden genoemd. Externe partijen kiezen vaak voor een uitspraak van een rechter als zij geen vertrouwen hebben in de mediationpartner, of als zij zodanig overtuigd zijn van hun gelijk dat zij verwachten dit in de rechtbank bevestigd te krijgen. In deze gevallen wordt door de geïnterviewden aangegeven dat het belangrijk is dat zowel de overheid als burgers de mogelijkheid houden van een juridische procedure.

4.2.9 Niet met iedereen

Een veelgehoorde stelling met betrekking tot mediation is: “Iedere zaak is geschikt voor mediation, maar niet iedere partij is geschikt”. Dit blijkt ook uit de drie categorieën mensen die genoemd worden als niet-mediabel: mensen met psychische problemen, mensen die (regelmatig) met de politie in aanraking komen en querulanten. Op de laatste categorie komen we later nog terug. Van de eerste groep wordt door veel ambtenaren gezegd dat het onmogelijk is een gesprek aan te gaan met mensen die niet begrijpen wat je zegt, bijvoorbeeld omdat zij dementerend zijn of een psychische beperking of stoornis hebben. Dit hoeft geen probleem te zijn als zij een gemachtigde of adviseur meebrengen naar de gesprekstafel, dit is echter niet altijd het geval. Veel ambtenaren geven aan ook geen mogelijkheid te zien tot mediation met partijen waarbij de situatie zodanig is geëscaleerd dat een gesprek de betrokken ambtenaar of de reputatie van de gemeente in gevaar kan brengen. Hierbij valt te denken aan mensen die bij de politie bekend staan vanwege criminele activiteiten. Het moet mogelijk zijn om in deze gevallen van mediation af te zien.

4.3 Verschillende meningen

Uit de beschrijving van de sterke en zwakke punten is op te maken dat “tijd en kosten van mediation” een discutabel punt is. Uit de gesprekken met ambtenaren van verschillende afdelingen en uit verschillende ambtelijke niveaus en bestuurslagen blijkt dat de meningen vaker verdeeld zijn. Hieronder gaan wij in op een aantal meningsverschillen die uit het onderzoek naar voren zijn gekomen. Wat opvalt, is dat in elke discussie de mediators met een argument komen dat voor de inzet van mediation pleit. Dit wordt hier steeds genoemd en uitgelegd. Het toont aan dat mediation breder inzetbaar is dan mensen met minder deskundigheid en ervaring vaak denken, een argument om opleiding en training als kernfactoren mee te nemen in het succesvol implementeren van mediation als conflictoplossingsmiddel voor de overheid.

4.3.1 Kostenbesparing

Opvallend is dat kosten als kracht zowel als zwakte worden gezien. Alle ambtenaren onderkennen dat mediation tijd kost en dat er een bereidheid moet zijn om in voorbereiding, uitvoering en verslaglegging te investeren. Volgens sommigen vergt dit echter minder tijd dan een of meerdere juridische procedures en is het resultaat uiteindelijk een tijdsbesparing. Andere ambtenaren zijn van mening dat beide instrumenten evenveel kosten met zich meebrengen – mediation kan zelfs langer duren en de inzet van meerdere ambtenaren vergen – en dat er qua tijd en kosten niet zoveel bespaard wordt. Het is op dit moment niet mogelijk om op basis van de pilot uitspraken te doen over een eventuele kostenreductie. Echter, zowel de gemeentemediators als verschillende andere ambtenaren die aan het onderzoek hebben meegewerkt, hebben een uitgesproken stelling in deze discussie: de tijdsinvestering is de moeite waard omdat het belang van een goede relatie groter is

dan de kosten die gemaakt worden. Een werkelijke kostenbesparing kan volgens hen dan ook niet ontstaan door de inzet van mediation op het moment dat er een conflict is, maar door al in een vroeg stadium het contact te leggen, het zogenoemde pre-mediation. In alle sectoren van de gemeente lijkt te gelden dat hoe eerder in het proces het gesprek wordt aangegaan, hoe groter de kostenbesparing is.

4.3.2 Aantal partijen

Ambtenaren die betrokken zijn bij de uitvoering van pre-mediation, geven over het algemeen aan dat het onmogelijk is om het gesprek aan te gaan bij zaken waarbij meerdere externe partijen betrokken zijn. Niet alleen is het voor hen lastig om al deze partijen bij elkaar te krijgen, de ambtenaren hebben geen idee hoe zij een dergelijk complex gesprek in goede banen moeten leiden. In deze gevallen komt de zaak nu automatisch in de juridische procedure terecht. Dit is volgens de mediators in het onderzoek een gemiste kans. Zij vinden het begrijpelijk dat zulke zaken te lastig zijn voor een ambtenaar die enkel is opgeleid om mediationvaardigheden toe te passen en stellen dat juist deze zaken door een ervaren mediator opgepakt kunnen worden. Als een ambtenaar te maken krijgt met dergelijke zaken, zou er direct een belletje moeten rinkelen dat er een mediator(pool) kan worden aangesproken.

4.3.3 Mediaten met een advocaat

In een aantal zaken krijgen ambtenaren te maken met personen die beroepshalve bij het conflict zijn betrokken. Het betreft hier vaak advocaten die door de externe partij(en) in het conflict in de arm zijn genomen. Over de mate waarin mediation mogelijk is met dergelijke betrokkenen zijn de meningen erg verdeeld. Hierbij is de ervaring van de ambtenaren een belangrijke factor. Sommige ambtenaren waren stellig in hun overtuiging dat het voor advocaten uit persoonlijk financieel belang niet gunstig is als een zaak met mediation wordt opgelost, omdat hiermee hun inkomsten beperkt worden. Andere ambtenaren, en dan vooral mediators, gaven aan dat zij ervaring hebben met advocaten die in het belang van hun cliënt enthousiast waren over mediation en hier een positieve rol in hebben gespeeld. Hieruit blijkt dat het op voorhand uitsluiten van zaken waarbij een advocaat betrokken is, niet aan de orde is.

4.3.4 Querulanten

De partij met de grootste verscheidenheid aan naamgeving, betreft de querulanten. Zij worden op verschillende manieren aangeduid: “beroepsschrijvers”, “veelbezwaarders” en “notoire schrijvers” zijn vaak genoemde termen om aan te geven dat er binnen elke gemeente personen zijn die met grote regelmaat een procedure opstarten. Een groot deel van de geïnterviewden meent dat de inzet van mediation bij deze mensen enkel leidt tot meer werk en geen oplossing zal brengen. De tolerantie ten opzichte van deze groep lijkt niet erg hoog. Er zijn echter ook ambtenaren die stellen dat het juist bij deze categorie van belang is om te investeren in de relatie. Zij menen dat er onder de “veelschrijverij” vaak gevoelens zitten die door middel van een goed gesprek weggehaald kunnen worden met als gevolg dat langdurige en herhaalde conflicten voorkomen worden. De meeste mediators in het onderzoek erkennen dat het lastig kan zijn om een open houding aan te nemen ten opzichte van querulanten, maar benadrukken dat een eerste gesprek altijd tot de mogelijkheden zou moeten behoren. Naar aanleiding hiervan kan de kans van slagen van een mediation worden ingeschat en pas dan kan bepaald worden of deze persoon mediabel is.

4.3.5 Mislukte pre-mediation

In elke bij het onderzoek betrokken gemeente wordt in meer of mindere mate ingezet op pre-mediation. Dit instrument kent verschillende varianten: inzet van mediationvaardigheden, het informele gesprek, andere aanpak of bellen-na-bezwaar zijn hier voorbeelden van. De slagingspercentages zijn hoog: er zijn cijfers genoemd van 40% tot 80% ingetrokken bezwaren. Niet alleen bij bezwaren wordt pre-mediation ingezet, ook bij klachten en andere conflicten wordt dit instrument toegepast. Het leidt echter niet in alle gevallen tot een oplossing van een conflict. We hebben al besproken dat het in sommige gevallen – “princiële zaken”, “juridische uitspraak” – goed kan zijn om dan de juridische procedure in te gaan. Dit geldt niet voor alle zaken waarbij sprake is van een zogenoemde “mislukte pre-mediation”. Van de ambtenaren die betrokken zijn bij dergelijke gesprekken kregen wij vaak te horen dat zij er alles aan hebben gedaan om het gesprek in goede banen te leiden en dat een poging tot mediation geen enkele zin heeft omdat “er gewoon echt niet met die mensen te praten valt”.

Onder leidinggevenden en mediators klinkt echter een ander geluid. Zij geven voorbeelden van zaken waarbij het niet per se aan de externe partij lag dat een pre-mediation stuk liep, maar dat het voor de betrokken ambtenaar simpelweg te lastig was om met enkel een training in mediationvaardigheden de ruimte voor een oplossing te creëren. Het invoeren van een mediator in gevallen waarbij het pre-mediationgesprek niet tot het gewenste resultaat leidt, voelt voor die ambtenaar als falen en het uit handen geven van een dergelijke casus is niet gemakkelijk. Dit is een stelling die door de uitvoerende ambtenaren in dit onderzoek beaamd is. De mediators stellen dan ook dat ook na een mislukte pre-mediation moet worden bekeken wat de mogelijkheden tot mediation zijn. Hierbij is het belangrijk rekening te houden met de rol van de betrokken ambtenaar en deze op een positieve manier in de mediation te betrekken.

4.3.6 Rechtsongelijkheid, handjeklap en precedentwerking

Een kernbegrip in mediation is geheimhouding. Dit betekent dat in principe enkel de betrokken partijen op de hoogte zijn van de afspraken die tijdens de mediation gemaakt worden. Er zijn drie gevaren die hierin door verschillende ambtenaren worden onderkend. Rechtsongelijkheid is het eerste risico. Er zijn mensen die gebruik weten te maken van de beleidsvrijheid van de gemeente en in een mediation zaken voor elkaar krijgen die middels een andere procedure niet voor de hand hadden gelegen, terwijl anderen deze mogelijkheid niet benutten. Dit risico is volgens veel juristen echter niet groter dan bij bijvoorbeeld een bezwaarprocedure waarbij sommige partijen besluiten wel een bezwaar in te dienen en anderen dit niet doen. Het is aan de betrokken ambtenaren om erop toe te zien dat er geen grote ongelijkheid resulteert uit een mediation. Het is volgens de geïnterviewden nog nooit voorgekomen dat er onacceptabele ongelijkheid is ontstaan.

Handjeklap is het tweede genoemde gevaar van mediation. Een aantal van de ambtenaren die minder bekend waren met mediation, gaf aan dat er bij een mediation achter gesloten deuren geen transparantie is over de gemaakte afspraken. Er kan volgens hen een koehandel ontstaan, vooral indien er grote politieke belangen mee gemoeid zijn. Het tegenargument van mediators hierbij is dat de wet binnen een mediationtraject nooit overtreden mag worden en dat het risico op handjeklap niet groter is bij een mediation dan bij andere gesprekken tussen externe partijen en de overheid.

Tenslotte is de term precedentwerking veel genoemd. Een mediationuitkomst zou een precedent kunnen scheppen dat niet in het belang is van de overheid. Hier hoeft men volgens het merendeel van de geïnterviewde ambtenaren absoluut niet bang voor te zijn, omdat iedere casus

uniek is en iedere oplossing verschillend tot stand komt. In de omstandigheid dat er een beroep wordt gedaan op gelijke behandeling in een zaak waarbij dit niet wenselijk is, valt er immer een dialoog aan te gaan en kan met gegronde argumenten uitgelegd worden waarom er toch sprake is van verschil.

5 Visies op formalisering

De visies van de geïnterviewden op formalisering van de positie van mediation door opname in de AWB betreffen zowel positieve als negatieve aspecten. Opvallend is dat men vrij algemeen meent dat een duidelijke definiëring van wat in de AWB onder mediation wordt verstaan nodig is, dat men de keuze voor de oplossingsmethode graag bij de ambtenaar wil laten en dat de gemeente ook de mogelijkheid moet hebben om van mediation af te zien. Enkele geïnterviewden menen dat opname in de AWB er toe zal leiden dat mediation meer geïntegreerd zal worden in de ambtelijke procedures, al denkt een groter aantal dat er een grotere cultuuromslag gegenereerd moet worden in het ambtelijke apparaat. Men denkt dat voor het succesvol opnemen van mediation als instrument van geschiloplossing tussen burgers en gemeenten er een ‘dejuridisering’ moet worden ingezet. Critici denken dat opname in de wet juist tot een ‘juridisering’ van mediation zal leiden.

In essentie geven geïnterviewden aan dat alle hiervoor genoemde zwakke punten van de toepassing van mediation door formalisering versterkt kunnen worden als in de wet geen aandacht wordt gegeven aan definitie en toepassing. Essentieel is dat er niet zonder meer een aanpassing van de wet wordt doorgevoerd, maar dat de beoogde veranderingen duidelijk en helder worden gesocialiseerd. Een doel van de opname in de AWB van het verplicht aanbieden van mediation moet, volgens geïnterviewden, een verandering van de mindset bij ambtenaren zijn, een cultuuromslag waarbij ze niet alleen maar kijken naar het-al-dan-niet voldoen aan de regels en het legitieme van een besluit, maar ook juist naar de menselijke en persoonlijke kant.

5.1 Kansen

Twee positieve resultaten van de aanpassing van de AWB werden expliciet door verschillende geïnterviewden genoemd. Beiden hebben betrekking op de mogelijkheid om onwillige overheden of ambtenaren te ‘dwingen’ met de burger in gesprek te gaan.

5.1.1 Positie burger wordt verstevigd

Een opname in de wet maakt dat de burger een stevigere positie tegenover de ‘machtige overheid’ verkrijgt en zo beter in staat zal zijn de overheid ter verantwoording te roepen. Formalisering maakt dat de overheid duidelijk aan de burger moet uitleggen waarom ze bepaalde beslissingen neemt en dat is een vooruitgang.

5.1.2 Opname in de wet verplicht gemeenten tot medewerking

In gemeenten waar ambtenaren nu wel mediation zouden willen toepassen maar dit door bestaande structuren en desinteresse of onwil van leidinggevenden niet lukt, zal opname in de wet deze toepassing mogelijk maken. Het geeft ambtenaren de zogenaamde “stok achter de deur” om mediation binnen hun organisatie geïmplementeerd te krijgen.

5.2 Risico's

Hoewel in paragraaf 4 reeds een aantal zwakke punten van mediation in conflicten tussen burgers en gemeenten is genoemd, identificeerden geïnterviewden nog enkele concrete ongewenste effecten van mediation.

5.2.1 Verplichten van vrijwilligheid

Het succes van mediation wordt voor een belangrijk deel bepaald door het vrijwillige karakter van deelname. Verplichten tot deelname staat hier haaks op, wat vragen oproept over een wettelijke verplichting van mediation. Dit argument pleit ervoor om de keuze voor de inzet van geschiloplossingmiddelen open te houden. In principe zou volgens verschillende geïnterviewden een gemeente altijd moeten meewerken aan het zoeken naar een oplossing, maar dat hoeft niet per se via mediation te gaan. Andere manieren van informele geschiloplossing kunnen hier veel geschikter voor zijn. In elk geschil zou dan ook de eerste stap moeten zijn dat gemeente en externe partij(en) een gesprek aangaan om te bekijken wat de beste mogelijkheid tot conflictoplossing is. Hiermee wordt de vrijwilligheid van mediation gegarandeerd.

5.2.2 Toenemende juridisering

Een belangrijk element voor het slagen van mediation is de ruimte die mediators en partijen hebben om op een ongedwongen wijze tot een vergelijk te komen. Als de wet op allerlei wijzen voorwaarden en regels stelt aan de toepassing van mediation wordt juist deze bewegingsvrijheid weggenomen.

5.2.3 Kans op misbruik

Hoewel dit element al eerder naar voren is gebracht, geven respondenten specifiek aan dat een aanpassing van de AWB bescherming tegen misbruik moet bevatten. Men vreest dat querulanten de wet zullen gebruiken om gemeenten te overspoelen met aanvragen tot mediation, dan wel de procedure zullen benutten om hardnekkig te blijven proberen gelijk te krijgen waar ze dat niet hebben of zelfs om het ambtelijk apparaat bewust vast te laten lopen of op kosten te jagen.

6 Conclusies

Binnen de bestuursorganen die aan de pilot hebben deelgenomen bestond duidelijk affiniteit met informele geschilbeslechting en het afdoen van zaken alvorens juridisch beroep werd ingesteld. Opvallend hierbij was dat een breed instrumentarium aan middelen werd ingezet, waar mediation deel van uitmaakte. Ambtenaren refereren met regelmaat aan het programma *Prettig contact met de overheid* van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. De link tussen de inzet van mediationvaardigheden, pre-mediation en mediation is in de pilot duidelijk naar voren gekomen en er is geconstateerd dat deze instrumenten in nauwe samenhang ingezet worden. Gebaseerd op de hiervoor gepresenteerde data, komen we tot de volgende conclusies.

- De geïnterviewden waren verdeeld in hun meningen over de inzetbaarheid van mediation en andere vormen van geschilbeslechting in conflicten met burgers. Opvallend was dat de waardering voor mediation en andere alternatieven groter werd naarmate men meer kennis van en ervaring met deze methoden had.

- In alle gemeenten gaf men aan gebruik te maken van mediationvaardigheden, pre-mediation, bellen-na-bezwaar en informele gesprekken en – in mindere mate – van mediation. Het voorkomen van juridische procedures was in alle deelnemende gemeenten een prioriteit en men paste hier verschillende middelen voor toe. Er is in de Achterhoek dus sprake van een reeds bestaande praktijk van informele geschiloplossing.
- Geïnterviewden gaven aan niet standaard gebruik te maken van ‘echte’ mediation als instrument voor geschiloplossing vanwege de zwaarte en complexiteit van het middel. De kernelementen van mediation – informeel overleg, een gesprek van persoon tot persoon – werden echter als cruciaal voor het slagen van andere toepassingen gezien. In de brede betekenis des woords maakt men dus veel gebruik van mediation en is men hier ook enthousiast over. Een heldere en duidelijke definitie van wat men onder mediation dient te verstaan is dus cruciaal als tot wettelijke verplichting overgegaan zou worden.
- Mediation is een gewaardeerd instrument in complexe conflicten waarbij onderliggende belangen een grote rol spelen. Met andere middelen als pre-mediation en de juridische procedure is men in deze gevallen minder goed in staat tot een duurzame oplossing te komen. Mediation is dus een aanvulling op het huidige palet aan conflictoplossingmiddelen.
- De pilot liet zien dat in 53% van de zaken daadwerkelijk mediation is ingezet en dat in een aanvullende 13% het conflict met inbreng van een mediator, maar zonder formele mediationovereenkomst, is opgelost. Dat dit percentage geen 100% is, kwam deels doordat conflicten op een andere wijze werden opgelost, maar ook doordat beoordelaars voorkomende conflicten ongeschikt voor mediation achtten. Men evalueerde vooraf dus de slagingskans, hoewel dit niet in de pilot was voorzien. De gemaakte afwegingen waren echter vaak op ervaring gestoeld en hebben volgens mediators en contactpersonen een effectievere keuze van het geschikte middel bevorderd. Dit laat zien dat ambtenaren een zekere discretionaire bevoegdheid genomen hebben en hier wellicht ook bij wettelijke verplichting tot toepassing van mediation ruimte voor zullen vinden. Het bestaan van een dergelijke beoordelingsruimte is niet zonder meer negatief en hangt samen met de breedte of smalte van de definitie van mediation.
- Het niet doorverwijzen van mogelijke mediations in de pilot hing in een aantal gevallen ook samen met gebrek aan ervaring van ambtenaren. Doorverwijzers zagen bepaalde mogelijkheden niet die mediators wel benoemden. Het is dus belangrijk dat de beoordeling van de geschiktheid van een zaak voor mediation door ervaren en onafhankelijke personen gebeurt.
- De reacties op een mogelijke opname van mediation in de AWB waren zeer divers. Dit wijst erop dat een duidelijke uitwerking van de invulling van wat ‘mediation’ precies zal inhouden en van de wijze waarop men hieraan uitvoering moet geven als zeer belangrijk wordt ervaren. Bij een te brede definitie vreest men voor jurisdisering van de informele benadering, terwijl bij een te enge definitie het risico bestaat dat pre-mediation wordt uitgesloten.

7 Aanbevelingen voor opnemen in AWB en implementeren in bestuurlijk apparaat

Op basis van de pilot en het aanvullende onderzoek is de conclusie dat mediation zeer succesvol ingezet kan worden als middel tot conflictoplossing binnen de overheid, zolang daarbij wel de toepassing van pre-mediation wordt meegenomen. Het aantal uitgevoerde formele mediations lag lager dan verwacht, maar mediation in de strikte zin van het woord moet wel degelijk serieus genomen worden. Indien burgers meer bekend worden met het instrument, zullen er naar

verwachting meer verzoeken om inzet ervan komen. Het is op basis van de pilot niet mogelijk om concrete cijfers te geven van het aantal zaken dat op jaarbasis voor mediation in aanmerking komt, maar het is realistisch om te verwachten dat het landelijk om een duizendtal gevallen per jaar kan gaan.

Om door middel van (pre-)mediation daadwerkelijk meer zaken zelf af te kunnen doen in de fase voorafgaande aan het juridische beroep is het opnemen ervan in de AWB niet voldoende. Er dient een cultuurverandering gestimuleerd te worden waardoor ambtenaren meer geneigd zijn een niet-juridische weg te kiezen om conflicten op te lossen en implementatie van mediation mogelijk is. Voor het opnemen in de AWB en een verdere implementatie in het bestuurlijk apparaat komen wij met een aantal aanbevelingen. Hierin is een onderscheid te maken tussen aanbevelingen met betrekking tot procedures, betrokken partijen en kosten en aanbevelingen van meer algemene aard.

7.1 Algemeen

Uit de pilot en het onderzoek komen een aantal algemene punten naar voren die wij ter aanbeveling willen noemen:

7.1.1 Definitie

In de pilot en het onderzoek is gebleken dat mediation volgens de definitie van het NMI en pre-meditation sterk met elkaar verstrengeld zijn. De invulling van mediation zoals die in de AWB wordt opgenomen moet dan ook breed zijn en tevens pre-meditation behelzen. Als er uitsluitend sprake is van mediation zoals gedefinieerd volgens NMI richtlijnen wordt er een middel opgetuigd dat erg specifiek en zwaar is en daardoor niet voor alle zaken geschikt. Het informele instrument moet ook bij wettelijke verankering gewaarborgd blijven.

7.1.2 Juridische gebondenheid

Er dient duidelijkheid te zijn over de juridische gebondenheid van de afspraken die tijdens een mediation gemaakt worden en die worden vastgelegd in ofwel een vaststellingsovereenkomst, ofwel in een andere verslagvorm. Indien deze afspraken niet juridisch bindend zijn, vormt dit een risico voor een succesvolle implementatie van mediation, doordat enerzijds partijen minder geneigd zullen zijn om deel te nemen aan de mediation (een juridische procedure leidt immers tot een resultaat dat wel bindend is) en anderzijds een mediation waarbij schijnbaar een oplossing is gevonden, alsnog kan mislukken als een van de partijen zich hier niet aan houdt.

7.1.3 Wet openbaarheid van bestuur (Wob)

Alles wat aan de mediantafel besproken wordt en de afspraken die daaruit voortkomen, wordt gezien als vallend onder de geheimhoudingsovereenkomst die voorafgaand aan het proces wordt opgesteld. Er moet duidelijkheid komen of mediationovereenkomsten en mediationverslagen middels een Wob-verzoek opgevraagd kunnen worden en of dit wenselijk is.

7.2 Procedures

Bij een landelijke implementatie van mediation in de breedste zin van het woord is het van essentieel belang om binnen gemeenten en andere organen heldere formats te ontwerpen waarmee de invoering van zowel pre-meditation als mediation geborgd wordt. Het is van belang dat er een procedure ontwikkeld wordt die landelijk op dezelfde manier kan worden toegepast. Voordelen hiervan zijn onder andere duidelijkheid en snelheid (en daarmee kostenbesparing). Deze procedure

dient beschreven te worden in een handboek waarin in ieder geval de volgende punten worden meegenomen:

7.2.1 Beoordeling

Men kan op verscheidene manieren komen tot de beslissing om mediation in te zetten. Enerzijds kan er vanuit een externe partij een verzoek worden gedaan, anderzijds kan er vanuit de organisatie worden ingestoken op mediation. Tenslotte kan er ook vanuit een rechter een aanbeveling tot mediation komen. In al deze situaties is een juiste beoordeling van de zaak en inschatting van de slagingskans van mediation cruciaal. In dit rapport zijn diverse redenen gegeven waarom een formele mediation zoals deze op pagina 3 is geformuleerd, niet altijd het beste conflictoplossingsmiddel is. Op basis van een eerste gesprek (dat men pre-mediation zou kunnen noemen) kan duidelijk worden welk instrument het beste kan worden toegepast. Dit gesprek zal vaak plaatsvinden met een uitvoerend ambtenaar en leidt in veel gevallen tot een oplossing van het conflict. Als echter een betrokken ambtenaar geen mogelijkheid ziet om dit gesprek aan te gaan, moet een mediationcoördinator binnen de gemeente tot beoordeling overgaan. Dit is ook het geval in zaken waarbij pre-mediation niet tot een oplossing heeft geleid.

Het is raadzaam om criteria op te stellen aan de hand waarvan gemeenten tijdens een eerste gesprek kunnen bepalen of mediation toepasbaar is, waarbij rekening gehouden kan worden met zaken als bijvoorbeeld speelruimte en principiële standpunten. Gemeenten moeten in beperkte gevallen de mogelijkheid hebben tot een uitzondering op de verplichting tot een gesprek (bijvoorbeeld in conflicten waarbij strafrechtelijke procedures lopen). Deze afwegingen moeten gemaakt worden door een neutrale coördinator met gezag die op het niveau van een gemeente, een pool of regio actief kan zijn (zie ook betrokken partijen hieronder).

7.2.2 Intake

Indien wordt besloten dat mediation het geëigende middel is om een conflict op te lossen, dient er met alle betrokken partijen een goede intake gehouden te worden. Deze intake wordt bij voorkeur uitgevoerd door een mediator of iemand met een gedegen kennis van en ervaring met mediation, teneinde te waarborgen dat partijen die aan de mediatie tafel komen ook daadwerkelijk bereid zijn een inspanningsverplichting aan te gaan.

7.2.3 Terugkoppeling

De voortgang van mediations die worden uitgevoerd door mediators uit een andere gemeente dient altijd bekend te zijn bij de vragende gemeente. Nadat een mediation is afgerond, moet de vragende gemeente hiervan officieel op de hoogte worden gesteld. Ook als tijdens de mediation blijkt dat een oplossing niet mogelijk is en er alsnog een juridische procedure opgestart dient te worden, moet de gemeente hiervan zo spoedig mogelijk worden verwittigd.

7.2.4 Verslaglegging

Als pre-mediation of mediation wordt aangeboden, is het van belang dat er goede verslaglegging plaatsvindt om te voorkomen dat er onduidelijkheid over de uitvoering en resultaten van het gesprek ontstaat. Indien een mediation niet wordt afgesloten met een formele overeenkomst maar wel leidt tot conflictoplossing, is het van belang dat alle betrokken partijen een schrijven ontvangen met de gemaakte afspraken, waarbij de mogelijkheid wordt geboden hier binnen een bepaalde tijd tegenin

te gaan. Als ook pre-mediation in de AWB wordt opgenomen, is het juist ook in die zaken waar pre-mediation is ingezet en tot een oplossing heeft geleid uitermate zinvol om dit vast te leggen.

7.2.5 Volgsysteem

De voortgang, verslaglegging en terugkoppeling van (pre-)mediations kan middels één systeem worden gegarandeerd. Het verdient aanbeveling een volgsysteem te ontwikkelen dat het de gemeentelijke organisatie mogelijk maakt zo tijdsefficiënt mogelijk alle benodigde gegevens in te voeren en terug te zoeken. Een dergelijk systeem kan eerst op kleine schaal uitgerold worden alvorens landelijk vorm te krijgen.

7.3 Actoren

Bij een implementatie van mediation zijn een aantal actoren betrokken. De volgende zaken zijn belangrijk om mee te nemen:

7.3.1 Bekendheid

Uit de pilot is naar voren gekomen dat een actieve promotie van de mogelijkheid tot mediation bijdraagt aan een toename in het aantal verzoeken dat door burgers wordt gedaan. Bekendheid met het middel is essentieel in de toepassing ervan. Er moet dan ook zowel landelijk als lokaal worden ingezet op informatievoorziening. Dit kan door boodschappen in huis-aan-huis bladen, op websites en in nationale media, maar ook door het opnemen van een mediationclausule als aanvulling op de bezwarenclausule in gemeentebesluiten.

7.3.2 Mandatering

Draag zorg voor een heldere en juiste mandatering van de betrokken ambtenaar. Indien degene die namens de gemeente aan de gesprekstafel plaatsneemt niet over het juiste mandaat beschikt, kan dit de mediation frustreren en zelfs doen mislukken.

7.3.3 Coördinatiepersoon

Er moet een functionaris aangesteld worden die binnen het hele conflictoplossingproces een aantal taken krijgt. Om te garanderen dat deze functionaris de juiste kennis heeft van alle mogelijke conflicthanteringmiddelen is een gedegen opleiding noodzakelijk. Er is een grote diversiteit aan gemeenten in Nederland en niet elke gemeente kent eenzelfde aantal geschillen. In sommige gemeenten zullen wellicht meerdere coördinatoren aangesteld moeten worden, terwijl in andere gemeenten deze functie geen voltijdbaan zal zijn en er misschien regionaal iemand aangesteld kan worden. De volgende aspecten zijn van belang voor het functioneren van de coördinator:

- De coördinator heeft inzicht in de conflicten waarin de gemeente partij is.
- De coördinator heeft de bevoegdheid beslissingen te nemen over de inzet van mediation en andere conflicthanteringmiddelen.
- Het is vrijwel onmogelijk om één functionaris alle conflicten te laten beoordelen op de mogelijkheid tot mediation. Veel conflicten worden in een vroeg stadium opgelost door middel van een informeel gesprek door een uitvoerend ambtenaar. Om de coördinatie uitvoerbaar te houden, is het aan te bevelen dat tenminste alle geschillen die hiermee niet worden opgelost (of waarbij het informele gesprek om welke reden dan ook niet wordt gevoerd) en die in juridische

procedures dreigen terecht te komen, bij de coördinator worden gemeld. Deze maakt vervolgens de afweging welk conflicthanteringmiddel het beste van toepassing is op de betreffende zaak.

- Indien de coördinator mediation als beste middel ziet, meldt deze de zaak aan bij de mediator of de mediatorpool. Uit de pilot blijkt dat de coördinator binnen de gemeente tevens de rol van mediator kan hebben. In dat geval is het van belang dat in zaken waarin de coördinator de mogelijkheid tot mediation heeft beoordeeld, deze niet als mediator optreedt (tenzij hier door partijen expliciet om wordt gevraagd). Dit kan gegarandeerd worden door de mediation over te dragen aan een collega-mediator binnen de gemeente of deze aan te dragen bij een mediatorpool.
- De coördinator bewaakt de voortgang van de mediation en is contactpersoon voor de (externe) mediator tijdens het gehele proces. Tevens koppelt de coördinator de resultaten terug met de betrokken afdeling, onafhankelijk van de aan de mediation deelnemende ambtenaar. Dit laatste om onduidelijkheid en miscommunicatie uit te sluiten.
- Indien een mediation niet het gewenste resultaat heeft, garandeert de coördinator dat de bezwaar- of beroepsprocedure alsnog wordt opgestart.

7.3.4 Motivatie

Er is in dit rapport herhaaldelijk gewezen op het belang van een goede motivatie van alle partijen om een mediation te laten slagen. Door middel van een reeds genoemde intake kan worden ingeschat of de externe partijen bereid zullen zijn aan een inspanningsverplichting te voldoen. De inzet van de ambtenaar is in deze echter net zo belangrijk. Indien de betrokken ambtenaar niet in staat is om bij te dragen aan een positief resultaat van de mediation, moet diens leidinggevende beoordelen of een collega de rol van gesprekspartner kan overnemen en deze indien nodig informeren en aansturen.

7.3.5 Opleiding en training van ambtenaren

Er is duidelijk geworden dat indien mediation effectief als conflicthanteringmiddel binnen de organisatie moet worden ingebracht, alle lagen van het ambtenarenapparaat doordrongen moeten zijn van de waarde ervan. Hiervoor volstaat het opnemen van mediation in de AWB niet; er moet een cultuurverandering komen. De inzet van zowel de uitvoerende ambtenaren als van leidinggevend en bestuurders is van essentieel belang. Bekendheid met het middel is hierin een kernpunt. Hiervoor zijn de volgende zaken noodzakelijk:

- De opleiding van mediators die binnen de organisatie als motivator, lobbyist en aanspreekpunt kunnen optreden.
- Het aanstellen en opleiden van een functionaris die als mediationcoördinator acteert.
- De opleiding en training van ambtenaren in mediationvaardigheden.
- Het uitdragen van ervaringen naar gemeenten die minder bekend zijn met de inzet van mediation.
- Het informeren en enthousiasmeren van bestuurders en leidinggevend en.

7.3.6 Mediatorpool

De inzet van een mediator van buiten de gemeente bevordert de (gepercipieerde) onafhankelijkheid. Hiervoor is de organisatie van een regionale mediatorpool een goed middel. Er moet geïnventariseerd worden welke regio's al een dergelijke pool kennen en waar nodig moeten deze opgestart of ondersteund worden. Het is raadzaam om regelmatig (regionale) contactdagen te

organiseren waarbij mediators die werkzaam zijn binnen de pool kennis en ervaring kunnen uitwisselen.

7.4 Budget

Het is op basis van de pilot niet mogelijk uitspraken te doen over een kostenreductie ten gevolge van de inzet van mediation. Verder onderzoek zou kunnen uitwijzen of op de lange termijn een kostenbesparing kan plaatsvinden. Op de korte termijn zijn aan een implementatie van mediation kosten verbonden. Hierbij zijn de volgende aspecten van belang:

- Er moet budgettaire duidelijkheid gegeven worden. Het verplicht stellen van (pre-)mediation brengt een veranderende belasting mee voor gemeenten.
- Er moet geld beschikbaar komen voor de opleiding van medewerkers.
- Er is budget nodig om bij gemeenten training en uitleg te geven over de invulling van de AWB.
- Om mediation meer bekendheid te geven onder de bevolking zal zowel landelijk als lokaal ingezet moeten worden op een actieve promotie. Hier moeten financiële middelen voor beschikbaar worden gesteld.
- Burgers zullen niet geneigd zijn voor mediation te kiezen als dit extra kosten met zich meebrengt. Als gemeenten mediation daadwerkelijk willen inzetten, dienen zij er rekening mee te houden dat zij de volledige kosten voor hun rekening zullen nemen.
- Er moeten regionale mediatorpools worden georganiseerd waarmee een kostenbesparing kan worden gerealiseerd, doordat:
 1. Deelnemende gemeenten die een mediator leveren die ingezet wordt binnen de pool, kunnen werken volgens het principe van de 'gesloten beurs'.
 2. Gemeenten die deelnemen aan de pool maar niet zelf een mediator leveren, de mogelijkheid hebben een gemeentemediator in te roepen tegen een tarief dat veel lager is dan dat van een mediator die niet bij een gemeente werkzaam is.

8 Projectvoorstel

De pilot diende een helder inzicht te geven in de haalbaarheid en uitvoerbaarheid van mediation als middel voor geschiloplossing door bestuursorganen. Er zijn dan ook een aantal aanbevelingen gedestilleerd die meegenomen dienen te worden om een landelijke uitrol van mediation mogelijk te maken. Echter, zoals in paragraaf 2.3.1 is aangegeven, zijn er een aantal aspecten die belangrijk zijn om in acht te houden, te weten: de grootte van de gemeenten in de Achterhoek en de cultuur van de Achterhoek, die er een is van weinig klagen. Daarnaast was men binnen het bestuurlijke apparaat in de Achterhoek al bekend met het middel en was er reeds een mediatorpool actief. Deze situatie heeft invloed gehad op de data die uit de pilot naar voren is gekomen.

Om een landelijke uitrol succesvol te laten verlopen, is het belangrijk inzicht te hebben in de mogelijkheden van mediation in gemeenten met andere kenmerken. Het is onhaalbaar en onwenselijk om alle mogelijke verschillen in kaart te brengen, maar op basis van de pilot adviseren wij om in ieder geval in twee typen gemeente nader onderzoek te verrichten, en wel in een gemeente met een inwonertal boven de 100.000 en in een gemeente waar men nog onbekend is met de inzet van mediation. Het voordeel van een dergelijk vervolgonderzoek is dat een diversiteit aan mogelijkheden en beperkingen (en mogelijke oplossingen hiervoor) in kaart wordt gebracht, die

het mogelijk maakt de onder paragraaf 7.2 beschreven formats te ontwikkelen en een handboek te schrijven dat landelijk inzetbaar is. Tevens geeft vervolgonderzoek meer inzicht in de actoren die bij mediation betrokken zijn en de activiteiten die van belang zijn om hen succesvol bij mediation als middel voor geschiloplossing te betrekken.

Rekening houdend met het voorgaande achten wij het niet raadzaam direct over te gaan op een landelijke uitrol en adviseren wij om de landelijke implementatie van mediation in twee stappen uit te voeren. Het volgende projectvoorstel behoeft aanvulling en verdieping en er zal binnen drie weken na het verschijnen van dit rapport een concreet voorstel worden ingediend. In dit voorstel komen in ieder geval de volgende stappen naar voren:

8.1 Stap 1: Vervolgonderzoek Mediation

Als eerste stap in het project wordt vervolgonderzoek uitgevoerd binnen twee typen gemeenten:

- Een gemeente met minimaal 100.000 inwoners, hierbij kan op basis van voorbereidende studie een keuze gemaakt worden tussen Rotterdam en Den Haag. Met ambtenaren uit beide steden is in het kader van het onderzoek reeds contact geweest en vooralsnog lijkt onderzoek in die gemeenten uitvoerbaar. Uiteraard is onderzoek binnen een andere gemeente ook een optie, indien dit tot betere resultaten leidt. Doel is om inzicht te krijgen in de verschillen met kleine gemeenten en de wijze waarop hierin uitrol rekening mee gehouden kan worden.
- Een (of meerdere) gemeente(n) waar mediation nog niet wordt ingezet. In West-Brabant zijn een aantal gemeenten in het onderzoek betrokken die hiervoor geschikt zouden zijn. Doel is om inzicht te krijgen in de aanvullende aspecten die komen kijken bij uitrol in gemeenten waar nog geen ervaring is met mediation.

8.1.1 Tijdsplanning

- *Fase 1.* Juli – Augustus 2013: ‘Voorbereiding’ waarin het vervolgonderzoek wordt voorbereid, contacten worden gelegd met mogelijke deelnemende gemeenten en afspraken worden gemaakt over uitvoering.
- *Fase 2.* September – December 2013: ‘Uitvoering’ waarin volgens een iteratief proces data wordt verzameld en geëvalueerd.
- *Fase 3.* Januari 2014: ‘Rapportage’ waarin een rapport wordt opgesteld dat enerzijds toe dient het Ministerie van Veiligheid en Justitie te informeren over de uitkomsten van het vervolgonderzoek en anderzijds gebruikt kan worden ter voorbereiding op het schrijven van een handboek.

8.2 Stap 2: Gefaseerde uitrol

Als tweede stap wordt een gefaseerde landelijke uitrol uitgevoerd waarbij informatievoorziening aan en opleiding en training van ambtenaren en bestuurders in de inzet van (pre-)mediation centraal staat. In deze stap worden het ontwikkelen van (lokale) formats en het schrijven van een handboek meegenomen. In deze stap is het tevens mogelijk te kijken naar de mogelijkheden voor een uniformisering van de inzet van mediation bij alle andere overheidsorganisaties zoals bijvoorbeeld de provincie, het juridisch loket en de belastingdienst. Doel is een succesvolle implementatie van mediation bij bestuursorganen.

8.2.2 Tijdsplanning

- *Fase 1.* September 2013 – Januari 2014: ‘Voorbereiding’ waarin de implementatie wordt voorbereid op basis van de Pilot Achterhoek en data uit het vervolgonderzoek en waarin afspraken worden gemaakt met lokale bestuurders.
- *Fase 2.* Begin 2014 – eind 2015: ‘Uitvoering’ waarin gefaseerd de implementatie van mediation bij bestuursorganen wordt uitgevoerd. De gewenste vorm van fase 2 wordt binnen drie weken na dit schrijven concreet bij het ministerie aangeleverd.
- *Fase 3.* Begin 2016: ‘Rapportage’ waarin de implementatie wordt geëvalueerd en rapportage aan het Ministerie van Veiligheid en Justitie zal plaatsvinden.

Geraadpleegde en geciteerde literatuur

Allewijn, Dick

2007 *Met de overheid om tafel. Vertrouwen in de overheid als centraal thema in mediation*. Sdu Uitgevers, Den Haag.

Baarsma, Barbara en Maurits Barendregt

2012 *Mediation 2.0*. SEO Economisch Onderzoek/HiiL – Tisco (Universiteit van Tilburg).

Blomgren Bingham, Lisa, Tina Nabatchi en Rosemary O’Leary

2005 ‘The New Governance: Practices and Processes for Stakeholder and Citizen Participation in the Work of Government’ *Public Administration Review* 65 (5), pp. 547-558.

Brenninkmeijer, Alex

2005 ‘Mediation’ in: A.F.M. Brenninkmeijer (hoofdredacteur), H.J. Bonenkamp, K. van Oyen, H.C.M. Prein en P. Walters (reds) *Handboek Medation*. SDU Uitgevers, Den Haag, pp. 1-22.

De Graaf, K.J.

2005 ‘Mediation en Bestuursrecht?’ *Openbaar Bestuur* 8, pp. 33-36.

De Nationale ombudsman

2012 *Mijn Onbegrijpelijke Overheid. Verslag van de Nationale Ombudsman over 2012*. Tweede Kamer, vergaderjaar 2012-2013, 33 539, nr. 2.

Leatherbury, Thomas en Mark Cover

1992-1993 ‘Keeping Public Mediation Public: Exploring the Conflict Between Confidential Mediation and Open Government’ *SMU Law Review* 46, pp. 2221-2234.

McAdoo, Barbara en Larry Bakken

1990 ‘Local Government Use of Mediation for Resolution of Public Disputes’ *The Urban Lawyer* 22 (2), pp. 179-195.

Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties

2010 *Prettig contact met de overheid 2. Eindrapportage pionierstraject mediationvaardigheden, resultaten, analyses & aanbevelingen*. Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Den Haag

2011 *Prettig contact met de overheid 3. Juridische handreiking informele aanpak*. Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Den Haag

Ministerie van Veiligheid en Justitie

2011 *Innovatieagenda Rechtsbestel (#innovatierechtsbestel)*. Bijlage bij Kamerstuk 33071 nr. 5 op <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/blg-137548.html>

Pavlich,G.

1996 ‘The Power of Community Mediation: Government and Formation of Self-Identity’ *Law & Society Review* 30 (4), pp. 707-734.

Pel, Machteld en Judith Emaus

2007 *Het belang van belangen. Invalshoeken en visies*. SDU Uitgevers, Den Haag.

Tolsma, Hanna

2009 ‘Mediation in de Algemene wet bestuursrecht: de hoogste tijd?’ *Tijdschrift Conflicthantering* 2, pp. 17-21.

Verheugt, J.W.P.

2003 *Inleiding in het Nederlandse Recht*. Boom Juridische Uitgevers, Den Haag.