

84. Letselschade mediation; waarom, wanneer en hoe werkt het?¹

MR. J.M. VAN DE LAAR EN MR. W.G.B. NEERVOORT

Na een wat langzame start is mediation niet meer weg te denken uit de dagelijkse praktijk van de letselschaderegeling. Mediation, dat begon bij echtscheidingen, omgangsregelingen en ontslag is inmiddels uitgegroeid tot een fenomeen dat wordt ingezet bij de meest uiteenlopende geschillen.

Opkomst van mediation

Mediation is in opkomst. Rechter verwijzen procespartijen steeds vaker naar de mediantafel (zie als meest recente voorbeeld het geschil tussen V&D en de vakbonden dat met de hulp van een mediator leidde tot een onderhandelingsresultaat, waar beide partijen goed mee konden leven). Zakelijke geschillen (in maatschappen, de bouwwereld of die van de ICT) worden zeer geregeld via mediation opgelost. Jonge advocaten krijgen in hun opleiding niet langer alleen het vak procesrecht, maar ook de vakken conflictdiagnose en mediation gedoceerd. Er is een Europese Richtlijn die buitengerechtelijke geschiloplossing van grensoverschrijdende conflicten stimuleert. Er is wetgeving op komst, die partijen en hun juridische adviseurs stimuleert om eerst mediation te overwegen voordat een gerechtelijke procedure wordt aangespannen. En last but not least is er voor letselschade sinds 10 juli 2012 een Aanbeveling van het Verbond van Verzekeraars (opgenomen in de Gedragscode Behandeling Letselschade 2012). Die spreekt duidelijke taal:

“Als het slachtoffer drie jaar na de melding bij de verzekeraar van mening is dat de behandeling van de letselschade aan de zijde van de verzekeraar (desondanks) niet naar zijn tevredenheid verloopt, biedt de verzekeraar hem externe geschillenoplossing aan, waarbij primair gedacht wordt aan mediation.”

De kosten van deze mediation zullen volledig door de verzekeraar worden betaald.

De verzekeraar zal zich constructief opstellen in deze mediation en zich daar laten vertegenwoordigen door beslissingsbevoegde personen.”

Mede deze aanbeveling heeft bij verzekeraars en belangenhartigers het besef doen toenemen dat mediation niet meer kan worden weggedacht uit de dagelijkse praktijk van de schaderegeling. Het aantal personenschade mediations neemt hand over hand toe. Waar wij de afgelopen jaren in onze praktijkvoering aanvankelijk mediation ‘erbij deden’, wordt het steeds meer een dagtaak. Wij schatten dat het aantal mediations inmiddels 150 à 200 per jaar bedraagt. Toch zijn er nog velen voor wie het een onbekend fenomeen is. Met deze bijdrage hopen wij daaraan iets te veranderen en eventuele koudwaterrees weg te nemen.

Wat is mediation?

Mediation is een vorm van adr (Alternative Dispute Resolution). Partijen lossen hun geschil anders op dan via beslechting door de rechter. Bij mediation proberen partijen bij een geschil *vrijwillig* samen een oplossing te bereiken door *vertrouwelijk* met elkaar te praten en te *onderhandelen* vanuit hun werkelijke *belangen*, *onder leiding van* een door hen gezamenlijk benoemde *onafhankelijke bemiddelaar* (de mediator).

Vrijwilligheid en vertrouwelijkheid zijn hierbij sleutelwoorden. Anders dan in normale onderhandelingen gaat het niet om het verkondigen van standpunten en het benadrukken van de sterkte van de eigen argumenten en de zwakte van die van de andere partij, maar om een open dialoog. Partijen onderkennen dat de kwestie die hen verdeeld houdt niet zwart-wit is. Juist door de vertrouwelijkheid kunnen partijen zich kwetsbaarder opstellen dan in gewone onderhandelingen of wanneer zij in de rechtszaal tegenover elkaar staan.

¹ Zie voor een uitvoerige beschrijving Mediation in de verzekeringsbranche. Anders oplossen van lastige aansprakelijkheid- en verzekeringskwesties, uitgegeven door de NVMV. www.mediationindeverzekeringsbranche.nl.

De mediator is bemiddelaar. Hij/zij beslist dus niet en hij/zij adviseert ook partijen niet gezamenlijk of apart hoe hij/zij over hun standpunten denkt. Wel zal een mediator aan partijen feiten van algemene bekendheid, rechtsregels of de stand van de jurisprudentie over een bepaald aspect kunnen voorhouden als hij/zij van mening is dat een partij stellingen verkondigt, die daarmee evident in strijd zijn. De mediator laat partijen inzien waar het hen echt om gaat en zoekt naar de belangen van partijen. Partijen ervaren bijna altijd een groot gezamenlijk belang: het er uit willen komen, een punt achter de zaak kunnen zetten. En dat is een goed begin!

Waarom mediation?

Niet zwart-wit

Principiële kwesties lenen zich niet voor mediation. Zoekt men rechtsvorming, dan zal een deelgeschilbeschikking of een vonnis een belangrijk instrument zijn. Wanneer een partij op zuiver objectieve gronden (zowel feitelijk als juridisch) meent dat de ander het verkeerd ziet en de ander zich daarvan niet wil laten overtuigen, is een juridische procedure nog altijd de meest aangewezen weg. Maar waarom wil die ander zich daarvan niet laten overtuigen als het inderdaad echt zwart-wit is? Loont het niet de moeite in alle rust de kansen en risico's met elkaar te bespreken, al dan niet in aparte sessies?

En is de kwestie werkelijk zwart-wit? Wij zien in de praktijk maar al te vaak dat één of beide partijen hun standpunten niet louter op objectieve gronden baseren. De vertrouwelijkheid van mediation biedt de mogelijkheid van 'spiegelen'. De mediator houdt tijdens de mediation partijen en hun vertegenwoordigers – in de veiligheid van de caucus (aparte sessie) – een spiegel voor om partijen en vaak met name ook het slachtoffer meer inzicht te geven in de eigen kansen en risico's voor het geval de gang naar de rechter, het zogenaamde weglopalternatief, overwogen wordt. Vragen daarbij zijn: Waarom verwacht u dat de rechter u gelijk geeft over de aansprakelijkheidsvraag? Zijn de deskundigenberichten in uw voor- of nadeel? Hoe zit het met uw bewijsmiddelen? Zal de rechter in dit geval veel meer smartengeld toewijzen dan in soortgelijke gevallen? Hoe aannemelijk is de door u geschetste carrière? Welke looptijd is reëel of redelijk?

Ook als partijen in traditionele onderhandelingen hun standpunten als zwart-wit verwoorden, zijn zij het er (onuitgesproken) meestal over eens dat de kwestie grijs is. In de vertrouwelijke gesprekken met de mediator blijken de tinten grijs veel dichter bij elkaar te liggen, dan partijen tegenover elkaar willen of durven toegeven. Dan komt een oplossing al snel binnen bereik.

Checken van perceptie en van feiten

Tijdens de schadebehandeling baseren partijen zich op de feiten, zoals zij die zien. Zij hebben door wat in het verleden tussen hen is voorgevallen of door de wijze waarop de ander zich tijdens de schadebehandeling heeft opgesteld een bepaalde perceptie van die ander, die niet altijd blijkt te

kloppen. Aanstellers die onredelijke eisen hadden, blijken tijdens de mediation ineens hele redelijke mensen te zijn met terechte wensen en klachten. Verzekeraars blijken ineens best redelijk en er niet op uit te zijn om slachtoffers af te schepen met een zo laag mogelijke schadevergoeding. Feiten blijken toch anders te liggen als je ze uit de mond van het slachtoffer zelf hoort. Bij menige mediation worden veronderstellingen over de andere partij in kaart gebracht en geverifieerd. Vaak blijkt opheldering over de feiten of de perceptie tot een ander inzicht te leiden en door een beter begrip komen de contouren van een regeling in zicht.

Day in court voor het slachtoffer

Een ongeval en de gevolgen daarvan veroorzaken emoties bij het slachtoffer. Vaak worden die versterkt door de bejegening kort na de schadeveroorzakende gebeurtenis of bij de schadebehandeling. Slachtoffers voelen zich dan niet serieus genomen. "Had hij maar meteen erkend dat het fout is gegaan." of "Hadden ze maar eerder uitgelegd wat er fout is gegaan" of "Had de verzekeraar veel eerder begrip getoond voor de situatie, waarin ik door het ongeval terecht ben gekomen, me geholpen in plaats van overal nee op te zeggen en alles wat ik zeg in twijfel te trekken, dan hadden we hier nu niet gezeten." We horen het vaak. Voor slachtoffers is mediation vaak het eerste moment, waarop ze zich daadwerkelijk gehoord voelen. De lange schadebehandeling gaat óver het slachtoffer, maar deze voelt zich er vaak niet bij betrokken. Hij herkent zich niet in hetgeen over hem wordt geschreven door mensen die hem niet eens kennen. Hier zijn vaak valabele redenen voor maar het moet gezegd: ook geregeld niet, bijvoorbeeld door een

De vertrouwelijkheid van mediation geeft de mogelijkheid om kwesties op te lossen, die niet zwart-wit liggen.

opeenvolging van behandelaars of een gestoorde verstandhouding tussen de professionals waardoor soms ook de broodnodige informatievoorziening tekortschiet.

Mediation geeft slachtoffers hun 'day in court'. Wij ondervinden werkelijk in elke mediation het belang van erkenning voor het aangedane leed, het veranderde leven en de strijd en vaak de wilskracht bij de betrokkenen om verder te komen.

Vrijwel iedere eerste mediationssessie begint daarom met de volle aandacht voor het slachtoffer, dat zijn verhaal kan doen en zijn hart kan uitstorten. Frustraties worden geuit. De ervaring leert dat als men merkt dat echt geluisterd wordt en men begrip en erkenning ervaart, er ruimte gaat ontstaan bij de betrokkene om mee te denken aan een oplossing.

De menselijke kant

Tijdens de mediation ontdekken partijen dat de ander ook maar een mens is van vlees en bloed en krijgen zij meer

begrip voor elkaars situatie. De verzekeraar ziet de mens achter het dossier en krijgt begrip voor de situatie van het slachtoffer en voor bepaalde keuzes die hij na het ongeval heeft gemaakt. Het slachtoffer ziet dat die vervelende meneer of mevrouw van de verzekering ook maar een mens is, die zijn werk doet en een gekozen oplossing moet kunnen verantwoorden aan zijn achterban. Als een

gemaakt over het inschakelen van deskundigen om al of niet bindend over bijvoorbeeld medische of arbeidskundige issues te beslissen. Dan wordt ter plekke een keuze gemaakt voor de deskundige en de aan deze voor te leggen vragen. De mediation wordt zo nodig voortgezet als de deskundige heeft gerapporteerd. Ook is het mogelijk gezamenlijk één geschilpunt aan de deelgeschilrechter voor te leggen.

Bij mediation zijn slachtoffers meer betrokken bij de regeling van hún zaak.

partij tijdens de mediation (soms ongemerkt) obstructie pleegt door houding of woordkeuze zal de mediator hem voorzichtig uitleggen dat daarmee het onderhandelingsklimaat niet beter wordt. Doordat partijen zich over en weer gehoord voelen en serieus genomen kan vaak een oplossing worden bereikt, die bij de traditionele schadebehandeling niet of pas na zeer lange tijd mogelijk was.

Excuses

Soms zijn excuses voor de schadeveroorzakende gebeurtenis of de wijze van schadebehandeling nuttig en nodig om het rechtvaardigheidsgevoel van het slachtoffer te bevredigen. Uit wetenschappelijk onderzoek van Akkermans c.s. is gebleken dat bij een slachtoffer excuses of opheldering over wat hem is overkomen hoger op de wensenlijst staat dan een geldelijke vergoeding (zie E. Hulst, A.J. Akkermans, S. van Buschbach, *Excuses aan verkeersslachtoffers*, Den Haag: Boom Lemma, 2014 <http://hdl.handle.net/1871/51947>). Daarmee is uiteraard niet gezegd dat excuses in de plaats kunnen komen van een geldelijke vergoeding als daarvoor aanleiding is, maar ook hier leert de praktijk dat een welgemeend excuus wonderen kan doen voor het onderhandelingsklimaat tijdens de mediation.

Partijen kiezen zelf de oplossing

In een conflictsituatie zien partijen vaak de zaak zwart-wit en de rechter als degene bij wie zij hun gelijk kunnen halen. Onze ervaring is dat partijen met een tijdens de mediation zelf gekozen oplossing van hun geschil tevredener zijn dan wanneer de oplossing aan de rechter wordt overgelaten. De meeste mediations leiden tot een definitieve regeling (in onze ervaring zo'n 90%), met een handdruk en grote opluchting aan het eind van de mediation en uiteraard daarna gevolgd door een vaststellingsovereenkomst. In een gerechtelijke procedure (vonnis of schikking tijdens een comparitie van partijen) is dat hoogst zeldzaam. Na een vonnis of een gerechtelijke schikking is de kwestie dan wel opgelost, maar het beeld van de andere partij is er niet beter op geworden.

Tussenoplossing

Soms blijken partijen tijdens de mediation van mening te blijven verschillen over een voor de oplossing essentieel punt. Tijdens de mediation kunnen afspraken worden

Tijdsduur en kosten

Meestal zijn niet meer dan één of twee sessies van een halve of een hele dag nodig. Dat is natuurlijk veel sneller dan een deelgeschilprocedure of een complete bodemprocedure. Voor verzekeraars is interessant (zij betalen meestal de kosten van de mediator) dat de kosten daardoor aanzienlijk lager zijn dan oplossingen via de gerechtelijke weg. In het merendeel van de mediations blijven de kosten van de mediator onder een bedrag van € 5.000.

Leidt mediation niet tot een definitieve regeling, dan zijn in elk geval de geschilpunten meestal uitgekristalliseerd of een aantal opgelost, hetgeen tijdswinst kan opleveren in de procedure. Een mislukte mediation leidt dan misschien tot extra kosten in de betreffende kwestie, maar op macroniveau leidt het toepassen van mediation voor verzekeraars tot kostenbesparing.

Wanneer mediation?

Doorbreken van impasse

De meeste letselschadezaken worden gelukkig door partijen en hun vertegenwoordigers zelf opgelost zonder dat daaraan een mediator of rechter te pas moet komen. Lukt dat niet, dat wil zeggen lopen de contacten of de onderhandelingen stroef, blijft men heen en weer schrijven zonder vooruit te komen, dan kan mediation een uitkomst bieden. Tijdens een mediation kunnen immers obstakels als emoties, verkeerde percepties over de andere partij, subjectieve inzichten, overspannen verwachtingen van de uitkomst van een procedure en communicatiestoornissen (waarvan men zich vaak tijdens de schadebehandeling niet eens bewust is) worden weggenomen.

Tijdens of na een procedure

Het komt geregeld voor dat partijen bij de deelgeschilrechter te horen krijgen dat hun zaak niet geschikt is voor een deelgeschil omdat er te veel kwesties spelen. We ervaren dat soms nog tijdens de zitting gebeld wordt om een mediation af te spreken. Dit gebeurt ook bij de behandeling van een kort geding of zelfs bij pleidooi. Ook na een tussenvonnis met bewijsopdrachten of zelfs na het voltooien van een procedure (bijvoorbeeld over de aansprakelijkheid) kan het zijn dat partijen zo moe en elkaar zo beu zijn geworden dat men alleen nog met behulp van een mediator verder wil praten om snel tot een regeling te komen.

Langlopende kwesties

Wij durven uit ervaring de stelling te poneren dat in vrijwel alle langlopende kwesties mediation een oplossing kan bieden. Tijdens de mediation kan in kaart worden

gebracht wat de reden is van de lange duur en wat nodig is om die spiraal te doorbreken. Niet voor niets heeft het Verbond de hiervoor geciteerde aanbeveling gedaan. De termijn van drie jaar is daarbij nog bescheiden. Behalve in kwesties waarin geen medische eindtoestand is bereikt of bij jonge kinderen moeten verzekeraars en belangenbehartigers volgens ons niet schromen om eerder mediation voor te stellen. In de praktijk gebeurt het gelukkig al geregeld eerder dan tien jaar geleden, juist ook als men door een foute of argwanende toonzetting (wederzijds) ziet dat het de verkeerde kant dreigt op te gaan. En daar schiet het slachtoffer nu helemaal niets mee op.

Discussie over verlies aan arbeidsvermogen

Deze discussie is vrijwel nooit zwart-wit en leidt niet zelden tot escalatie van het schaderegelingsproces, zeker bij jonge slachtoffers, die zonder ongeval nog een hele carrière voor zich zouden hebben gehad. Slachtoffers voelen zich vaak miskend als de verzekeraar hen niet volgt in hun beeld van hun fictieve carrière zonder ongeval. Verzekeraars daarentegen hebben vaak het idee dat het slachtoffer (versterkt door zijn belangenbehartiger) te weinig zelfinzicht vertoont en de situatie zonder ongeval te rooskleurig voorstelt. Tijdens de mediation kan over en weer worden gewerkt aan meer begrip voor de opstelling van de ander. Partijen zien onder ogen dat voor het standpunt van de ander misschien ook wel iets te zeggen valt.

Aansprakelijkheidsdiscussie

Soms komen wij tegen dat partijen veronderstellen dat mediation alleen mogelijk is als de aansprakelijkheid vaststaat. Dat is niet zo. Ook bij discussie over de aansprakelijkheid maken partijen met hulp van hun adviseurs een inschatting van hun proceskansen. Ook het antwoord op de aansprakelijkheidsvraag is vaak niet zwart-wit. De onzekerheid en de inschatting van de proceskansen is een overweging, die door partijen tijdens de mediation wordt meegenomen in de onderhandelingen. Daarbij komt dat deze discussie communicerende vaten vormt met andere grote geschilpunten.

Snel knopen doorhakken

Partijen willen soms liever snel tot een oplossing komen via mediation in plaats van heen en weer corresponderen. Het is voor slachtoffers vaak minder belastend om tijdens een mediation in één keer alle aspecten onder ogen te zien en vrijwel alle partijen hebben de gemeenschappelijke wens om de schade snel (maar uiteraard wel zorgvuldig!) af te wikkelen.

Hoe gaat het?

Benoeming mediator

Besluiten de partijen om te mediaten, dan dienen zij overeenstemming te bereiken over de persoon van de mediator. Bij letselschade kiezen partijen meestal iemand met ervaring met de behandeling van letselschade mediations. Letselschade mediators zijn verzameld in de sector LetMe

van de NVMV (zie www.nvmv.nl).

Ook moeten partijen afspraken maken over de kosten. In zijn algemeenheid geldt dat bij mediation de kosten door partijen gelijkelijk worden gedeeld, maar bij letselschademediations en mediations met particulieren draagt de verzekeraar de volledige kosten, in ieder geval voor de eerste bijeenkomst. Die toezegging is niet altijd ongeclausuleerd: de verzekeraar hecht er begrijpelijkerwijs aan dat actief aan het mediationproces wordt deelgenomen. Uiteraard behoort het juist tot de taak van de mediator om dit te bewaken.

Als de mediation via een mediationbureau van een rechtbank binnenkomt, moet hier aandacht aan gegeven worden omdat daar de algemene regel (partijen betalen ieder de helft) uitgangspunt is.

Vooroverleg met de mediator

De meeste mediators zullen vooraf contact hebben met de partijen of hun vertegenwoordigers om in kaart te brengen welke issues er spelen, hoe de ‘temperatuur’ is van de verhoudingen tussen partijen en welke pogingen zijn gedaan om tot een oplossing te komen. Sommige mediators willen vooraf het slachtoffer in persoon of telefonisch spreken.

De mediationovereenkomst

Na diens benoeming stuurt de mediator aan partijen de conceptmediationovereenkomst, waarvoor meestal de MfN modelovereenkomst wordt gebruikt (zie voor de modelovereenkomst en het bijbehorend reglement www.mfnregister.nl.) De overeenkomst behelst bepalingen

Mediation is niet meer weg te denken uit de dagelijkse praktijk van de letselschaderegeling.

over de vrijwilligheid, de geheimhouding, de vertegenwoordiging van partijen tijdens de mediation, de kosten en de vastlegging van het resultaat van de mediation en tussentijdse afspraken.

Vooraf stukken sturen

In letselschademediations is het gebruikelijk dat partijen de mediator vooraf de stukken sturen, die relevant zijn voor de issues, die tussen hen spelen. De belangenbehartiger van het slachtoffer stuurt vooraf een schadeopstelling. De mediator kan ook bij partijen kopieën van andere stukken opvragen. De mediator hoeft dus niet (stukken uit) het dossier van partijen of

– als een procedure aanhangig is – het procesdossier te bestuderen.

Rol van de advocaat

De taak van advocaten is een andere dan die tijdens een procedure. Tijdens een gewone mediation voeren de partijen in eerste instantie zelf het woord en speelt de advocaat een adviserende rol. Bij letselschademediati-

ons wordt het slachtoffer eigenlijk altijd bijgestaan door een advocaat of andere belangenbehartiger en is diens rol belangrijker dan tijdens andere mediations. Advocaten met kennis en ervaring op het gebied van mediation kunnen in belangrijke mate bijdragen aan het vinden van een vanuit de werkelijke belangen van de cliënt door alle partijen gedragen en voor ieder van hen optimale oplossing. Advocaten die ook tijdens een mediation het strijdmodel hanteren in plaats van het overlegmodel staan daarentegen een succesvol verloop van mediation in de weg en moeten niet verbaasd zijn dat hen door de mediator de mond wordt gesnoerd.

De mediation zelf

Mediation vindt vrijwel altijd plaats op het kantoor van de mediator of een andere neutrale locatie. Sommige mediators spreken na aankomst van de partijen even apart met hen om hen op hun gemak te stellen, antwoord te geven op eventueel opgekomen vragen en feeling te krijgen hoe zij tegenover de andere partij(en) en de mediation staan. De mediator verifieert of de aanwezigen volmacht hebben om tot bindende afspraken te komen. Hij/zij bespreekt of de deelnemers aan anderen, zoals adviseurs, familie, leidinggevenden enzovoort verslag willen kunnen doen van

dingen te vertellen die zij in de gezamenlijke sessie niet wilden of durfden vertellen en om de verschillende oplossingsmogelijkheden in kaart te brengen. Soms zal de mediator al pendelend tussen partijen hen helpen om een oplossing te vinden.

Aansluitend is er weer een gezamenlijke sessie. Daarin onderhandelen partijen, komen al dan niet tot een oplossing van het geschil of tot afspraken om een oplossing naderbij te brengen.

Vaststellingsovereenkomst

Komen partijen tot elkaar, dan wordt het resultaat vastgelegd in een vaststellingsovereenkomst. De mediator is verantwoordelijk voor het (laten) opmaken van de vaststellingsovereenkomst, maar niet voor de inhoud daarvan.

Voorbeelden

Hier volgen ter adstructie enkele wegens de vertrouwelijkheid geanonimiseerde en enigszins 'omgebouwde' voorbeelden:

1. Een slachtoffer was op de laatste dag op zijn werk een bedrijfsongeval overkomen. Daardoor kon hij zijn plan om rijinstructeur te worden met op termijn een eigen rijnschool niet meer verwezenlijken. Hij had het na de lange periode van herstel wel geprobeerd op parttime basis, maar had daarmee wegens zijn klachten moeten ophouden. Bij de verzekeraar was de indruk ontstaan dat het slachtoffer ook zonder ongeval zijn plan niet zou hebben kunnen verwezenlijken omdat hij de capaciteiten daarvoor miste. Tijdens de mediation ging de discussie vooral over het verminderd arbeidsvermogen. Er werd lang gesproken over het verminderd arbeidsvermogen. Tijdens het overleg met het slachtoffer vroeg de mediator hem hoe hij zijn leven verder wilde inrichten. Toen bleek dat het slachtoffer zich door het ongeval beroofd voelde van zijn mogelijkheid om voor zijn vrouw en jonge gezin te zorgen. Het liefst wilde hij de te ontvangen schadevergoeding aanwenden om een huis te kopen. Dat zou zijn gevoel van eigenwaarde de voor hem nodige 'boost' geven. Doorpratend over het soort huis en de benodigde koopsom, bleek die in de buurt te liggen van hetgeen de verzekeraar in het vertrouwelijk overleg met de mediator bereid was als uiterste te betalen. In het plenaire overleg dat volgde werd daarna vrij snel overeenstemming bereikt.
2. De verzekeraar en een slachtoffer, bij wie door een verkeersongeval beide benen moesten worden geamputeerd, hadden samen een deskundige het verlies aan arbeidsvermogen laten vaststellen. Het slachtoffer was ondernemer. De deskundige stelde vast dat twee jaar na het ongeval het bedrijfsresultaat weer op het niveau lag van voor het ongeval. Het slachtoffer was dan wel ernstig gehandicapt, maar dat belette hem niet om zich hetzelfde inkomen te verwerven als voor het ongeval. De verzekeraar meende dat daarmee de kous af was

Ruim 90% van de letselschade mediations leidt tot een oplossing.

de mediation en of het noodzakelijk is dat deze dan eerst een geheimhoudingsverklaring ondertekenen. Nadat de mediator heeft vastgesteld dat iedereen er is en eventueel vooraf met partijen heeft gesproken begint de mediation. De mediator neemt meestal aan het hoofd van de onderhandelingstafel plaats en plaatst de partijen aan zijn weerszijden. Hun adviseurs nemen naast hen plaats. De (eerste) mediation sessie begint met een korte inleiding; de mediator bespreekt de belangrijkste kenmerken van mediation met partijen en hun vertegenwoordigers. Daarna wordt de mediationovereenkomst door de (vertegenwoordigers van) partijen en door de mediator ondertekend. Vervolgens krijgt elke partij het woord voor een kort inleidend betoog. Meestal komt het slachtoffer het eerst aan bod. Aansluitend probeert de mediator door het stellen van vragen te achterhalen wat de achterliggende belangen van partijen zijn. Door hun opleiding en ervaring hebben mediators vaardigheden om binnen relatief korte tijd tot de kern van de zaak en de belangen van partijen te komen. Technieken die daarbij worden gebruikt, zijn onder andere samenvatten, doorvragen, spiegelen en herformuleren. De mediator zal ook door de soort vragen en de wijze van vraagstelling bestaande barricades in de communicatie tussen partijen proberen te onderkennen en weg te nemen. Aansluitend aan het plenaire deel zal de mediator vaak individuele gesprekken voeren met partijen. In deze separate gesprekken worden partijen aangemoedigd de

en hield bij zijn reserveringen daarmee rekening. Toen het slachtoffer geruime tijd later met een rapport kwam van een eenzijdig ingeschakelde deskundige, die zijn verdien capaciteit zonder ongeval op een veelvoud van het eerdere bedrag berekende lagen de verwachtingen van partijen over een oplossing ver uit elkaar. Tijdens de mediation werd eerst ‘gehacketakt’ over de eenzijdige inschakeling van een deskundige. De verzekeraar ‘schoot’ op het rapport en het slachtoffer legde uit welke plannen hij door zijn handicap niet meer kon verwezenlijken. Partijen kwamen uiteindelijk in twee sessies tot een oplossing voor een lager bedrag dan de eenzijdig benoemde deskundige had berekend, maar nog wel een zeer substantieel bedrag.

3. De patiënte was als gevolg van een volgens het medisch protocol weliswaar juiste, maar toch verkeerd uitgevoerde, ingreep kinderloos geworden. De correspondentie tijdens de schaderegeling betrof vooral de financiële compensatie. Tijdens de mediation bleek dat de vrouw, die zich inmiddels goed had verdiept in de medische kant van de zaak, het niet kon verkroppen dat de behandelende arts haar na het ongeval had gemeden. Er kwam een goed gesprek op gang met de arts, die ook aan de mediation deelnam. Hij nam zonder erkenning van aansprakelijkheid wel de verantwoordelijkheid voor wat de vrouw was overkomen en toonde begrip en medelijden. Er werd lang gesproken over het protocol, dat volgens de vrouw niet deugde. Zij vond het belangrijk dat het protocol zou worden aangepast om vrouwen in de toekomst haar lot te besparen. De arts zegde toe zich hiervoor te zullen inzetten. De zaak werd opgelost met een veel lagere vergoeding dan in de correspondentie was geëist.
4. Een jonge agrariër herstelt niet goed van een kop-staartbotsing: hij houdt nekpijn, heftige hoofdpijnklachten en snelle vermoeibaarheid over. Het is een groot bedrijf (met verschillende locaties en met zowel akkerbouw als veeteelt) dat hij samen met zijn broer runt. Complicerende factor is dat ook zijn broer toevalligerwijs later een ongeval overkomt, met zwaar fysiek letsel zodat die het boerenbedrijf zeker niet meer kan runnen. Alles komt nu op zijn schouders neer. De financiële nood is

hoog. Het slachtoffer is ernstig gefrustreerd dat men hem niet gelooft. Door zijn verhaal te kunnen doen en over het bedrijf te vertellen, ontstaat begrip bij de verzekeraar hoe complex de situatie is. Men onderkent dat een bedrijfseconoom moet worden ingeschakeld om dit bedrijf te waarderen. In deze mediation is dus geen eindresultaat bereikt maar zijn wel afspraken gemaakt en is een route uitgestippeld.

Aanbevelingen voor de praktijk

1. Bereid een mediation, als belangenbehartiger of als schaderegelaar/verzekeraar, goed voor. De belangenbehartiger doet er goed aan van tevoren met zijn cliënt te bespreken wat deze wil, wat zijn kansen en risico's zijn en om verwachtingen eerlijk te managen. Waar liggen de marges? Dit geldt evenzeer voor de ‘betalende’ partij. Beide partijen moeten van tevoren proberen een reële en redelijke inschatting te maken. Het heeft geen zin als men naar de mediation komt met het idee dat alleen maar hoeft te worden uitgelegd – met hulp van de mediator – waarom men gelijk heeft.
2. Bedenk wat het alternatief is als men er niet uitkomt. De gang naar de rechter, deskundigenberichten: het is belangrijk om inzicht in tijdsduur en kosten te hebben.
3. Mediation lost veel op, maar niet alles. Toch is onze stellige overtuiging dat bij belangenbehartigers en verzekeraars veel dossiers in de kast liggen, die door mediation kunnen worden opgelost. Wij roepen de lezer daarom op om met een ‘open mind’ te bedenken of lopende zaken zich lenen voor oplossing via mediation. Probeer het eens. Het scheelt tijd en geld en het vergroot de betrokkenheid van slachtoffers bij het oplossen van ‘hun’ zaak.

Wij hopen met dit artikel een kleine bijdrage te leveren aan de praktijk, zodat dit ook daadwerkelijk gebeurt.

Over de auteurs

Mr. Josée van de Laar is advocaat en mediator bij Beer Advocaten in Amsterdam.

Mr. Bart Neervoort is mediator en voorzitter van de Nederlandse Vereniging van Mediators in de Verzekeringsbranche (NVMV).