

ANNOTATIE

Intern mediatorschap staat niet op gespannen voet met onafhankelijkheid

mr. A. Schaberg

*Annotatie bij Tuchtcommissie (eerste aanleg), 24-01-2025,
ECLI:NL:BOOM:2025:010 (MTR-2025-0003)*

In een burenruzie over de geluidsoverlast van een hybride warmtepomp verweet klager de mediator dat hij niet onafhankelijk én niet onpartijdig was geweest. In deze zaak (**M-2024-6**) speelden dus Geragsregel 4 respectievelijk Gedragsregel 5.

Eerst kwam het verwijt dat de mediator niet onafhankelijk zou zijn geweest aan bod. De mediator was in dienst van de rechtsbijstandsverzekeraar van de burens van klager. Hoewel het begrijpelijk is dat dit vragen over de onafhankelijkheid van de mediator oproept, hoeft dat er toch niet aan in de weg te staan dat hij als mediator optreedt. In het algemeen geldt dat het fenomeen van de zogeheten interne mediator niet betekent dat zo'n mediator niet onafhankelijk zou zijn. MfN heeft een statuut opgesteld waarin onder meer de rol en positie van de interne mediator is vastgelegd en waarin waarborgen voor de onafhankelijkheid en autonomie van de interne mediator zijn opgenomen.^[1] Op zich is dit wat betreft het principe van onafhankelijkheid vergelijkbaar aan de advocaat in dienstbetrekking, bijvoorbeeld van een rechtsbijstandsverzekeraar, die optreedt voor een verzekerde partij die een geschil heeft met een derde.

Wel moeten partijen in een concrete zaak instemmen met een interne mediator, aldus de Tuchtcommissie. Maar dat is natuurlijk niet anders dan, bijvoorbeeld, in een arbeidsrechtelijk geschil en een verwijzing van een mediator door een derde partij, bijvoorbeeld door een Arbeidsdienst. Partijen moeten natuurlijk sowieso allen akkoord gaan met de te selecteren mediator, ongeacht wie die heeft voorgedragen.

Klager had tijdens de mondelinge behandeling van de zaak aangegeven dat hij aanvankelijk zijn aarzelingen had bij een mediator die in dienst was van de rechtsbijstandsverzekeraar van zijn bureu, maar omdat zijn eigen rechtsbijstandsverzekeraar hem had geadviseerd dat dat geen probleem was mits de mediator bij MfN was geregistreerd, had hij uiteindelijk ingestemd met de persoon van de mediator. Dit laat onverlet dat het vermeend partijdig optreden van de mediator apart moet worden onderzocht.

Maar ook met deze klacht ving klager bot. Weliswaar had de mediator over een voor klager belangrijk punt, namelijk zijn wens van plaatsing van een (volledige) mandelige schutting, niet gerept in het verslag dat hij van de eerste (en enige) mediationbijeekomst had gemaakt, maar daarmee gaf de mediator er geen blijk van partijdig te zijn geweest. De mediator verkeerde simpelweg in de veronderstelling dat plaatsing van een kleine schutting om de warmtepomp af te schermen de oplossing van het probleem van de geluidsoverlast zou zijn. Maar het was en kon hem ook niet duidelijk zijn dat het een eigen en afzonderlijke wens van klager was dat er een mandelige schutting zou worden geplaatst. Hiervoor vond de Tuchtcommissie in ieder geval geen steun in het dossier. In tegendeel, uit de gespreksnotities van de mediator van zijn telefonische intakegesprek met klager bleek dat de schutting alleen in verband werd gebracht met de geluidsoverlast van warmtepomp. Voor zover er wel gesproken is over plaatsing van een mandelige schutting, zou het volgens de Tuchtcommissie goed kunnen zijn dat dit onderwerp tijdens de mediationbijeekomst vanwege de hoog oplopende emoties is ondergesneeuwd. Klager en de mediator waren het er namelijk wel met elkaar over eens dat het er tijdens de mediationbijeekomst stevig aan toe ging.

Overigens speelde voor de Tuchtcommissie mee dat de mediator het punt van de mandelige schutting direct had opgepakt toen klager hem daarop na de eerste mediationbijeekomst aansprak. Hij heeft toen herhaaldelijk aan klager gevraagd of hij dit punt namens hem aan zijn bureu zou kunnen voorleggen. Dat klager dat niet wilde, maar van de mediator verlangde dat hij zijn verslag op dit punt zou aanpassen in weerwil van de eigen observaties van de mediator tijdens de mediationbijeekomst, gaat natuurlijk niet aan en is geen reden hem onpartijdigheid te verwijten.

Dat klager vond dat de mediator zonder empathie handelde, niet integer was en geen respect toonde, onderbouwde hij niet. Dat maakte zijn zaak niet sterker, zou ik zeggen.

Tot slot nog een enkel woord over de reden van beëindiging van de mediation. Na een afzonderlijk telefoongesprek met klager en zijn echtgenote en enige e-mailwisseling tussen klager en de mediator, schreef klager de mediator dat hij volgens hem de belangen van zijn bureu behartigde - door klager aangeduid als: *“uw cliënten”* - en dacht hij *“... een mediator aan te treffen, een gespreksleider, die beide partijen zoveel mogelijk evenredig aan het woord zou laten.”*

De ene partij mag dus niet worden ondergesneeuwd door de dominantie (monoloog) van de ander". Daarmee was voor de mediator begrijpelijkerwijs de kous af en beëindigde hij de mediation omdat klager blijk gaf geen vertrouwen meer in de mediator te hebben.

Ten overvloede, de Tuchtcommissie verklaarde dus beide klachten van klager in alle onderdelen ongegrond.

[1] MfN-statuuut voor de interne mediator bij een bestuursorgaan (versie 1 juli 2007).