

DE TUCHTCOMMISSIE VAN DE STICHTING TUCHTRECHTSPRAAK MEDIATORS

HEEFT DE NAVOLGENDE BESLISSING GEGEVEN IN ZAAK
M-2019-1 van:

DE HEER M,
wonende te N,
verder te noemen: klager,

tegen:

MEVROUW O,
kantoorhoudende te P,
verder te noemen: de mediator.

1. De procedure

- 1.1 Met een brief van 17 december 2018, die op 2 januari 2019 is binnengekomen, heeft klager een klacht ingediend bij de Tuchtcommissie over het handelen van de mediator.
- 1.2 De mediator heeft verweer gevoerd. Dit verweer is per e-mail op 25 januari 2019 binnengekomen en per post op 30 januari 2019.
- 1.3 De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden op 29 maart 2019 te Den Haag. Hierbij waren, behalve de leden van de Tuchtcommissie en de (plaatsvervangend) secretaris, aanwezig: klager en de mediator.

2. Enkele vaststaande feiten

- 2.1 De mediator heeft klager en zijn werkgever bijgestaan in een arbeidsconflict. De mediation is gestart met een vertrouwelijk voorgesprek met de werkgever op 23 augustus 2018 en met klager en zijn advocaat op 27 augustus 2018. In die gesprekken heeft de mediator uitgelegd dat tijdens het mediationproces op verzoek van partijen of op initiatief van de mediator afzonderlijke vertrouwelijke gesprekken kunnen worden gevoerd.
- 2.2 De eerste gezamenlijke mediationbijeenkomst heeft plaatsgevonden op 3 september 2018. De werkgever heeft toen aangegeven dat klager zou worden opgeroepen om aan het werk te gaan en bij de eerstvolgende reorganisatie het bedrijf zou moeten verlaten indien partijen tijdens de mediation niet tot overeenstemming zouden komen.
- 2.3 Op 5 september 2018 heeft klager telefonisch contact opgenomen met de mediator en zijn ongenoegen geuit over de door zijn werkgever op 3 september 2018 gedane mededelingen en aangegeven dat hij die als bedreigend heeft ervaren. Klager heeft de mediator toen te kennen gegeven dat het niet meer voelde als een veilige omgeving waarin respectvol met elkaar werd omgegaan.
- 2.4 De tweede en derde bijeenkomsten vonden plaats op 11 september 2018 respectievelijk 23 oktober 2018. Bij deze derde bijeenkomst waren ook de advocaten van partijen

aanwezig. De mediator arriveerde later dan het afgesproken tijdstip, omdat zij vertraging in het verkeer had opgelopen. Zij heeft de werkgever hierover vanuit de auto geïnformeerd. Tijdens de bijeenkomst heeft de werkgever medegedeeld dat er hoe dan ook geen toekomst voor klager bij het bedrijf was weggelegd. Tijdens de schorsing heeft de mediator buiten aanwezigheid van klager in de gang met de werkgever en diens advocaat gesproken. De mediator had dit voorafgaand aan de schorsing niet aangekondigd aan partijen of met hen afgestemd. Op het moment dat de mediator zich bij klager voegde, sprak klager haar kritisch aan en gaf hij te kennen dat hij geen vertrouwen in de mediator meer had en geen behoefte had aan een vertrouwelijk gesprek met haar.

2.5 Op 25 oktober 2018 hebben de mediator en klager telefonisch met elkaar gesproken.

2.6 Op 29 oktober 2018 heeft de mediator de mediation beëindigd.

3. De klacht

3.1 Klager heeft – kort weergegeven – de volgende gedragingen van de mediator opgesomd die volgens hem klachtwaardig zijn:

- De mediator heeft niet transparant gehandeld door geen verslagen te maken van de bijeenkomsten en geen duidelijkheid te verschaffen over het mediationproces, nu zij in de derde bijeenkomst zonder aankondiging aan partijen vooraf uitgebreid met de werkgever heeft gesproken tijdens de pauze. Dit laatste brengt tevens met zich dat de mediator zich niet onafhankelijk heeft opgesteld.
- De mediator is niet onpartijdig geweest, nu zij onvoldoende gewicht heeft gegeven aan de door klager aan haar van te voren duidelijk kenbaar gemaakte wens dat hij wilde re-integreren in zijn oude functie en zij direct op de vraag van de werkgever is doorgegaan over een exit-mediation.
- De mediator beschikt niet over voldoende competenties, in het bijzonder op het gebied van communicatie, conflictoplossing en interventietechnieken, om de mediation goed te laten verlopen. De mediator heeft in de eerste bijeenkomst toegelaten dat werkgever dreigementen jegens klager heeft geuit. Zij heeft deze dreigementen zelfs herhaald in haar mondelinge samenvatting. Klager heeft vervolgens richting de mediator zijn ongenoegen geuit over de dreigementen en aangegeven dat de mediation voor hem niet meer voelde als een veilige omgeving. De mediator gaf toen te kennen dat zij dit begreep en dat zij hierop in het vervolg zou letten. In de derde bijeenkomst herhaalde de werkgever zijn dreigementen. De mediator greep toen weer niet in. Deze handelwijze van de mediator is niet ethisch en niet professioneel geweest.
- De mediator heeft niet professioneel gehandeld door een paar keer te laat te komen, zich niet te houden aan gemaakte afspraken (het creëren van een veilige omgeving door in te grijpen wanneer de werkgever dreigementen uit) en klager niet terug te bellen ondanks verzoeken van klager en het inspreken van een voicemailbericht.

3.2 Op grond van het vorenstaande is klager van mening dat de mediator heeft gehandeld in strijd met de Gedragsregels voor de MfN-registermediator (hierna: “Gedragsregels”) 1 (Beroepsethiek en integriteit), 2 (Transparantie), 4 (Onafhankelijkheid), 5 (Onpartijdigheid), 7 (Competentie) en 8 (Werkwijze).

4. Het verweer

4.1 De Tuchtcommissie vat het verweer van de mediator in de stukken en tijdens de mondelinge behandeling als volgt samen.

- De mediator heeft ethisch en integer gehandeld en zich gedragen zoals van een behoorlijk mediator verwacht mag worden. Zij beschikt over de eigenschappen en kwaliteiten om een mediation goed te laten verlopen. De mediator wijst er in dit verband op dat zij permante scholing volgt, deelneemt in en begeleiding geeft aan intervisiegroepen, publicaties verzorgt, onderwijs geeft en vrijwel dagelijks als mediator aan de slag is.
- De mediator is transparant geweest en heeft zich onafhankelijk opgesteld. Zij heeft tijdens de voorgesprekken met klager en de werkgever de mogelijkheid van het voeren van vertrouwelijke één-op-één gesprekken (caucus) uitgelegd. Op grond van artikel 4.3 van het op voorhand aan partijen toegezonden MfN-Mediationreglement is het een mediator ook toegestaan afzonderlijk en vertrouwelijk met partijen te communiceren. De mediator heeft tijdens de schorsing besloten om met beide partijen een kort, apart en vertrouwelijk gesprek te hebben en zij heeft de eerste de beste partij aangesproken toen zij de gang op liep. Toen klager hierover zijn ongenoegen uitte, heeft zij meteen excuses aangeboden voor de verwarring die zij heeft laten ontstaan door de caucus vóór de schorsing niet nog een keer te benoemen. Voor zover mediator door de gang van zaken rondom de caucus bij klager de schijn heeft gewekt dat zij niet onafhankelijk is, is die schijn niet dusdanig geweest dat zij daarmee klachtwaardig heeft gehandeld.
- Het is de vaste werkwijze van de mediator om geen gespreksverslagen te maken, omdat een inhoudelijk verslag nooit een volledige weergave van het gesprek bevat en het risico bestaat dat de volgende bijeenkomst gaat over de inhoud van het verslag in plaats van wat voor partijen en het mediationproces belangrijk is. De mediator maakt wel globale terugkoppelingen waarin de lijn van het gesprek, het "huiswerk" voor de volgende bijeenkomst en eventueel gemaakte afspraken zijn opgenomen. De mediator legt deze werkwijze bij aanvang van de mediation aan partijen uit. Overigens bestaat er voor een mediator ook geen verplichting om gespreksverslagen te maken. Het staat een mediator vrij daarin een eigen handelwijze te kiezen.
- De mediator is niet partijdig geweest. In overleg met partijen heeft zij de te bewandelen route onderzocht en zelfs een tussenstap en tijd voor afstemming met de achterban ingelast.
- De mediator heeft de uitingen van de werkgever niet opgevat als dreigementen. Zij stelde wel vast dat de standpunten van partijen volledig tegengesteld waren. Binnen een mediation bestaat ruimte om dat te bespreken.
- De werkwijze van de mediator is professioneel. De mediator is slechts één keer te laat gekomen op een afspraak. Dit hield verband met verkeersproblemen. Ondanks dat zij in de auto zat en niet de beschikking had over alle benodigde gegevens, heeft zij de werkgever hierover geïnformeerd. De mediator kan zich niet herinneren of zij ook klager heeft geïnformeerd. In elk geval was klager via de werkgever op de hoogte van de verlate komst van de mediator. Bij aankomst heeft de mediator excuses aangeboden aan partijen. Omdat de voicemail van de mobiele telefoon van de mediator op enig moment kuren heeft gehad, heeft zij een mogelijk (eenmalig) terugbelverzoek van klager gemist.

5. De beoordeling

- 5.1 De Tuchtcommissie heeft uit het relaas van klager ter mondelinge behandeling begrepen dat het grootste bezwaar van klager is dat hij zich bedreigd voelde door de tijdens de eerste en derde mediationbijeenkomst door de werkgever gedane uitlatingen en dat hij zich door de mediator onvoldoende gesteund voelde. De mediator betwist dat de werkgever klager heeft bedreigd, althans zij stelt dat zij de uitlatingen van de werkgever niet heeft opgevat als een dreigement. Volgens de mediator gaf de werkgever zijn standpunt weer en dient hiervoor binnen een mediation ook ruimte te bestaan. Zonder verdere omstandigheden, die niet zijn gebleken, heeft de Tuchtcommissie niet kunnen

vaststellen dat de mededeling van de werkgever dat klager zou worden ontslagen indien partijen niet tot overeenstemming zouden komen, als dreigement richting klager moet worden gezien. De Tuchtcommissie gaat er daarom vanuit dat de uitlatingen van de werkgever een weergave van diens standpunt zijn geweest. Terecht stelt de mediator dat in een mediation de verschillende standpunten van partijen aan de orde mogen komen. Naar het oordeel van de Tuchtcommissie heeft de mediator dan ook niet klachtwaardig gehandeld door de werkgever hiervoor ruimte geven. Dat klager de mediator op 5 september 2018 heeft gevraagd om een stukje veiligheid maakt dit niet anders. Klager heeft tijdens de mondelinge behandeling namelijk niet duidelijk kunnen maken dat de mediator niet is opgetreden, terwijl naar objectieve maatstaven gemeten, dit wel had moeten. Daarbij acht de Tuchtcommissie van belang dat de mediator onweersproken heeft gesteld dat de tweede bijeenkomst, die heeft plaatsgevonden na het telefoongesprek van 5 september 2018, in goede harmonie is verlopen. Deze klacht acht de Tuchtcommissie daarom ongegrond.

- 5.2 De mediator heeft er terecht op gewezen dat het haar vrijstond om tijdens de derde bijeenkomst afzonderlijke vertrouwelijke gesprekken met partijen te voeren. Dit volgt uit het MfN-Mediationreglement (artikel 4.3). De mediator heeft bovendien onweersproken aangevoerd dat zij dit in de voorgesprekken met partijen aan de orde heeft gesteld. Ter voorkoming van misverstanden had de mediator, zoals zij zelf ook toegeeft, er wellicht beter aan gedaan om vooraf aan partijen aan te kondigen dat zij afzonderlijk met partijen in gesprek wilde gaan, te meer daar de mediator naar aanleiding van het telefoongesprek op 5 september 2018 wist dat de kwestie voor klager gevoelig lag. Zonder verdere omstandigheden, die de Tuchtcommissie niet zijn gebleken, kan niet worden vastgesteld dat de mediator zich niet onafhankelijk heeft opgesteld en niet transparant is geweest door in gesprek te gaan met de werkgever. Ook deze klacht faalt.
- 5.3 Verder heeft de Tuchtcommissie niet kunnen vaststellen dat de mediator niet op professionele wijze heeft gehandeld. Niet is komen vast te staan dat de mediator herhaaldelijk te laat is gekomen en klager meerdere malen niet heeft teruggebeld. Door een ongelukkige samenloop van omstandigheden is de mediator eenmalig niet op het afgesproken tijdstip van de bijeenkomst verschenen en heeft zij één (mogelijk) voicemailbericht van klager niet beantwoord. Op dit punt is het gedrag van de mediator niet klachtwaardig.
- 5.4 Het niet opstellen van gespreksverslagen was niet in strijd met het transparantiebeginsel, zoals klager stelt. Een mediator heeft grote vrijheid de werkwijze naar eigen inzicht in te richten. Het MfN-Mediationreglement noch de Gedragsregels verplichten een mediator om gespreksverslagen op te stellen. Ook deze klacht faalt derhalve.
- 5.5 De Tuchtcommissie is gelet op de gemotiveerde betwisting door de mediator niet gebleken van feiten en/of omstandigheden op grond waarvan geoordeeld zou moeten worden dat de mediator partijdig en niet voldoende competent is geweest.
- 5.6 Uit het voorgaande volgt dat de door klager geformuleerde klachten worden afgewezen. Een en ander leidt tot de volgende beslissing.

6. De beslissing

De Tuchtcommissie:

- verklaart de klachten ongegrond.