

Stichting Tuchtrechtspraak Mediators

DE TUCHTCOMMISSIE VAN DE STICHTING TUCHTRECHTSPRAAK MEDIATORS

HEEFT DE NAVOLGENDE BESLISSING GEGEVEN IN ZAAK
M-2021-14 van:

1. A
2. B
3. C

wonende te E,
verder te noemen: klagers,

tegen:

D,
kantoorhoudende te E,
verder te noemen: de mediator.

1. De procedure

Met een e-mail van 7 juni 2021 (met bijlagen) hebben klagers bij de Tuchtcommissie een klacht ingediend over het handelen van de mediator.

De mediator heeft een verweerschrift ingediend (met bijlagen).

De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden op 12 november 2021 te Den Haag. Hierbij waren klagers C en A aanwezig. Tevens was de mediator aanwezig, vergezeld door mevrouw F.

2. Enkele vaststaande feiten

- a. Naar aanleiding van een conflict over geluidshinder van een schoolplein en een rapport hierover van de Nationale Ombudsman tussen klagers, een school (waarin ook een BSO is gevestigd) en de gemeente E is tussen deze drie partijen een mediationprocedure gestart. Naast de mediator was nog een co-mediator bij de mediator betrokken.
- b. De mediation is aangevangen op 18 juni 2019. Op die datum is ook de mediationovereenkomst door partijen, met uitzondering van klager sub 2, ondertekend.
- c. In artikel 2.6 van de mediationovereenkomst is bepaald dat partijen zich verbinden om zich jegens de mediators en jegens elkaar te onthouden van acties of gedragingen die de mediation in ernstige mate bemoeilijken of belemmeren.
- d. Bij e-mail van 5 juli 2019 heeft de school aan de mediator bericht:

"Hoogstwaarschijnlijk wordt het plein toch al aangepakt in de komende zomervakantie. Ik denk dat dat goed is om te bespreken."

- e. Klager sub 2 heeft de mediationovereenkomst op 9 juli 2019 ondertekend, direct voorafgaand aan de tweede bijeenkomst.
- f. Bij e-mail van 9 juli 2019 (na afloop van de tweede mediationovereenkomst) schrijven klagers aan de mediator:

"Belazerd en niet serieus genomen zijn we na de mediation van vanmiddag vertrokken.

We vinden het ongelofelijk dat de school en [schoolbestuur gemeente E, hierna: schoolbestuur] ons deze streek op de valreep van de vakantie levert.

Als mediator weet ik dat je met deze mail niet veel kunt en dat je de mail van [G] niet aan ons hebt kunnen doorsturen.

Toch willen wij een aantal zaken voorleggen in de veronderstelling dat we toch een reactie krijgen.

- Wat betekent in deze mediation de geheimhouding voor de deelnemers? Wat moeten wij onze burens zeggen als er graafmachines over twee weken het schoolterrein oprijden. De directeur zal moeten overleggen met zijn bestuur. De twee wijkbureamedewerkers moeten overleggen met de gemeente voor eventuele financiën en geluidsonderzoek.*
- Wij gaan ervanuit dat de directeur de omwonenden van deze actie op de hoogte moet stellen, waarop ons vele vragen gesteld zullen worden. (ik ga ervan uit dat jij dat nog aangeeft aan de directeur)*
- De gemeente laat het voor ons gevoel afweten met de opmerking eigenlijk kunnen we niets voor omwonenden van een school betekenen terwijl zij degene is die ons met beloften en voorwaarden in dit proces gezet heeft. Hebben wij wel de juiste mensen van gemeente aan tafel?*
- De burgemeester en de wethouder zullen van deze tweede sessie op de hoogte gesteld worden door de twee wijkbureamedewerkers, maar wij willen hen beiden zelf op de hoogte stellen en onze teleurstelling uitspreken. De bedoeling van een mediation was om te de-escaleren, zoals de burgemeester ons schreef.*
- De gedachte deze mediation af te breken heeft bij ons allen gespeeld, beseffend dat wij dan slechts de verliezende partij zijn.*
- De rol die jij had was voor ons niet altijd even duidelijk. Hoe ga jij verder in deze als mediator?*
- Voor ons gevoel wordt er voorbijgegaan aan het rapport van de ombudsman.*

- g. De co-mediator heeft bij e-mail van 12 juli 2019 aan partijen meegedeeld:

Naar aanleiding van het gesprek van 9 juli 2019 zet ik hieronder de aandachtspunten en afspraken uiteen:

De heer [H] heeft aangegeven dat er over anderhalve week gestart zal worden met werkzaamheden aan het schoolplein nu er onverwachts geld is vrijgekomen via het [schoolbestuur].

De werkzaamheden houden onder meer in dat het huidige gras wordt vervangen door tegels en er zal een gedeelte kunstgras komen. De zandbak wordt verplaatst.

Deze mededeling kwam totaal onverwachts voor zowel bewoners als voor de gemeente.

Nu bewoners bang zijn dat hun belangen helemaal niet meer worden meegewogen bij de plannen, werd besloten deze mediationssessie te besteden aan de voorgenomen plannen en om te bezien of bewoners nog zaken kunnen inbrengen en feedback kunnen geven.

Het volgende is besproken:

De heer [H] geeft inzicht in de hoogte/diepte van het af te graven gedeelte.

De heer [H] gaat (eventueel na de vakantie) in gesprek met de BSO over het gebruik van het schoolplein en met name de zandbak. Vanwege de werkzaamheden zal de BSO deze zomer niet terecht kunnen op het schoolplein.

De bewoners stellen voor dat in de kleuterbak het straatwerk wellicht vervangen kan worden door rubberen tegels om geluidsoverlast te verminderen. Het huidige straatwerk kan eventueel hergebruikt worden.

De heer [H] zal informeren over de meerprijs hiervan en de gemeente is bereid om te bezien of er vanuit de gemeente een bijdrage geleverd kan worden. De gemeente wil helder hebben dat zij geen toezeggingen doet en niet verantwoordelijk is.

De heer [H] zal contact zoeken met degene die de werkzaamheden gaat verrichten om de werktijden waar mogelijk af te stemmen en om een telefoonnummer te verkrijgen van een contactpersoon/de opzichter.

Aan de heer [H] wordt verzocht een reactie op het bovenstaande met deze groep te delen. Uiterlijke reactiedatum 18 juli 2019.

De volgende afspraak staat vooralsnog gepland op 9 september 2019 vanaf 15.00 uur, met als uitwijkmogelijkheid

19 september na 15.00 uur in het Provinciehuis in E.

- h. In antwoord hierop schrijven klagers bij e-mail van 12 juli 2019:

Dank voor je mail, de afspraken rond de BSO zijn onjuist weergegeven en zullen school en BSO in de kaart spelen ten nadele van omwonenden.

Je moet weten dat we hier al jaren afspraken over proberen te maken maar deze niet gehandhaafd worden. De zandbak is totaal geen issue in connectie met BSO in tegenstelling tot de opgetekende weergave van laatste mediationoverleg.

Wij zouden graag zien dat de juiste informatie zo snel mogelijk opgetekend wordt zoals besproken op 9 juli
-De heer [H] heeft aangegeven BSO aan te sturen over het gebruik van het stenen hoofdplein aan voorzijde school.
-De heer [H] voorzag geen probleem in het feit dat bewoners aangaven dat voor hun de geluidshinder na half 3 af zou nemen als BSO [J] geen gebruik meer maakt van achterplein.

Graag je reactie

- i. Bij e-mail van 16 juli 2019 brengen klagers de e-mailwisseling van 12 juli 2019 nogmaals onder de aandacht van de mediators, met een verzoek om reactie.
- j. Bij e-mail van 18 juli 2019 deelt de co-mediator mee dat zij de volgende dag op de e-mail van klagers terug zou komen. Op 3 september schrijven klagers aan de co-mediator:

Tot op heden hebben we ondanks dat je dd 18-07 aangaf op onze mail terug te komen nog geen antwoord gekregen op het feit dat wij aangaven dat er een onjuiste weergave van het besprokene in het door jouw opgestelde verslag van mediationoverleg dd 09-07 staat.

Mogen wij vragen wat daar mee gedaan gaat worden?

Het is van essentieel belang voor onze zaak.

Graag horen we voor wat dit betreft alsnog van je.

- k. Op 18 juli 2019 schrijft de mediator:

De laatste bijeenkomst is anders verlopen dan u wellicht van te voren had verwacht. De periode na de bijeenkomst tot aan vandaag zijn er mailwisselingen en meerdere telefoongesprekken gevoerd. Waren de bewoners erg teleurgesteld in de planning rond de veranderingen van het schoolplein zo was het schrijven van de bewoners aan het [gemeente E] bestuur om de plannen rondom het schoolplein on hold te zetten voor de school dusdanig teleurstellend dat zij in eerste instantie geen reden zag voor een vervolg van de mediation.

Ik heb met alle partijen een of meerdere telefonische gesprekken gevoerd over de ontstane situatie.

De uiteindelijke conclusie is nog steeds dat een ieder alsnog bereid is om het vervolgesprek aan te gaan in plaats van de mediation nu te willen beëindigen. Er is ook met u besproken dat de mailwisselingen en acties buiten de mediation om de zaak geen goed doet en ook geen recht doet aan een van de uitgangspunten van mediation dat namelijk aan tafel de zaken worden besproken. Er is alle begrip voor de ontstane emoties die een en ander teweeg brengt maar ik wil u toch vragen in het belang van de mediation en naar ik aanneem van uzelf om verdere mailwisselingen niet te meer te laten plaatsvinden en het gesprek verder aan tafel te voeren.

Uiteraard zal er bij het eerstvolgende gesprek stilgestaan worden bij wat zich tot nu toe heeft voorgedaan, daarvoor zal alle ruimte zijn.

Ook zal er gekeken worden in hoeverre de teleurstellingen en tegenstellingen een verdere mediation in de weg staan. Ook de randvoorwaarden om verdere escalatie te voorkomen zullen mogelijk vastgelegd moeten worden.

Daar ik op basis van de gevoerde telefonische gesprekken uitga van uw intentie stappen voorwaarts te willen zetten en naar mogelijke (deel)oplossingen te zoeken ga ik er vanuit dat verdere communicatie en acties transparant en open aan tafel gaan plaatsvinden.

Ik reken op uw inzet dat een ieder zich aan deze afspraak zal houden ondanks de teleurstellingen waarvoor alle begrip.

Tijdens de laatste bijeenkomst zijn een aantal suggesties nog meegegeven aan de heer [H] wat betreft o.a rubberen tegels en verlaging van het plein.

Ik ga er vanuit dat de heer [H] naar redelijkheid zal kijken wat nog wel of niet meegenomen kan worden in de aanpassingen van het plein en de werkzaamheden. Naar ik heb begrepen zijn overige omwonenden bij de school door de heer [H] geïnformeerd over de werkzaamheden die gaan plaatsvinden ten aanzien van het schoolplein.

Mocht een vertegenwoordiger van een van de partijen toch nog dringend behoefte hebben aan een kort telefonisch overleg met een van de mediators dan hoor ik dat nog wel per mail van u en anders zien wij u graag op 9 september 2019 om 15.00 uur in het provinciehuis van [provincie K].

Het verzoek met de voorbereiding zoals die voorafgaand aan de laatste bijeenkomst was meegegeven blijft gehandhaafd naast wat ik u boven heb aangegeven te willen bespreken.

- l. Bij e-mail van 19 juli 2019 schrijven klagers:

Wij als omwonenden voelen ons zeer tekort gedaan in dit hele proces. Met name door het handelen van de heer [H].

Door alle gemaakte afspraken bewust te negeren en met slappe argumenten zijn zin door te drijven, heeft helemaal niets te maken met de wil om door te gaan met mediation. Ons inziens ligt hier iets anders aan ten grondslag. Wetende dat hem geen strobreed in de weg gelegd wordt en volledig zijn vooropgezet plan kan laten uitvoeren, wederom omwonenden schofferend en op te zadelen met een zo mogelijk nog groter probleem dan waar voor de mediation sprake van was.

Teleurstelling heeft inmiddels plaatsgemaakt voor woede en onbegrip. Zeker als je weet dat wat deze meneer doet niet door de beugel kan en handelt in strijd met de voorwaarden uit de overeenkomst.

Wij vinden het onbegrijpelijk dat dit zomaar kan gebeuren.

Wij hebben het boek 'Juridische aspecten van mediation' er op nageslagen. Ook hierin wordt heel duidelijk aangegeven dat het handelen van de heer [H] ongeoorloofd is. Zoals wij je gisteren al meldden hebben wij dit handelen ook voorgelegd (uiteraard onze geheimhoudingsplicht in acht nemend) aan een externe deskundige. Deze heeft ook de ongeoorlooftheid hiervan bevestigd.

Nog even terugkomend op jouw bericht; het is natuurlijk volkomen misplaatst dat de heer [H] zijn boosheid uit over het feit dat wij trachten te voorkomen dat wij worden opgezadeld en een nog groter probleem dan er al lag.

Vanzelfsprekend wordt eea tijdens een volgend overleg aan tafel besproken. Maar is er dan niemand van de partijen die concludeert dat dit 'mosterd na de maaltijd is'? Eenmaal een nieuw schoolplein, kunnen we er toch wel vanuit gaan dat er verder geen beweging meer komt richting omwonenden. Dit hebben we al zo vaak moeten slikken in het verleden.

Wij verzoeken dringend aan te geven waar de mogelijkheden liggen om de heer [H] te houden aan de mede door hem ondertekende 'spelregels' van mediation en welke consequenties aan dit handelen verbonden kunnen worden.

m. In antwoord hierop schrijft de mediator op 19 juli 2019:

Uw vraag over de actie van de school tijdens de mediation daar waar het de aanleg van het plein betreft en waar u aangeeft dat de school zich niet houdt aan de mediationovereenkomst heb ik eerder telefonisch met de heer A besproken.

Graag wil ik ook u een toelichting geven.

De handeling vanuit de school kan opgevat worden als een actie die niet bevorderlijk is voor het proces van de mediation. Als ik zou willen acteren op deze actie dan is mijn enige mogelijkheid, het beëindigen van de mediation. In het overleg met de heer A heb ik aangegeven dat mijn inschatting is dat ik u als bewoners te kort doe als ik daadwerkelijk de mediation zou beëindigen. Reden is dat in het eerdere gesprek er ook gesproken is over oplossingsmogelijkheden in de vorm van het gebruik van het plein bijvoorbeeld na schooltijd. De heer A heeft mij laten weten dat u als bewoners de mediation niet wilde beëindigen zo ook heeft mevrouw C dat in een eerder stadium laten weten.

Uiteraard staat het u natuurlijk nog steeds vrij om als bewoners de mediation alsnog te beëindigen en mogelijk een juridische weg te kiezen maar dat is een keuze die alleen u als bewoners kan maken.

Ik hoop met bovenstaande u enige duidelijk te hebben gegeven.

Op 9 september kan uw vraag en ongenoegen, teleurstelling en boosheid over de handelwijze van de school uiteraard besproken worden. Zo ook kan ik nog een toelichting geven over bovenstaande uitleg.

n. Vervolgens heeft de school tijdens de mediation de herinrichting van het schoolplein laten plaatsvinden.

o. Bij e-mail van 16 december 2020 heeft de mediator de mediation beëindigd. In deze email staat:

"In mijn mail van 4 december 2020 heb ik u allen gevraagd aan te geven of u nog nadere toezeggingen kan of wil doen naast wat tot dan toe gedaan was. Door partijen is hierop gereageerd en is duidelijkheid gegeven dat er geen verdere toezeggingen gedaan zullen worden.

Op basis van de laatste reacties en mailtjes blijkt dat er helaas niet tot een oplossingsrichting gekomen zal worden die voor alle partijen acceptabel is.

Daar er geen aanknopingspunten meer zijn om tot een oplossingsrichting te komen welke voor alle partijen acceptabel is wordt hierbij de mediation beëindigd.

Ik moet u nog wijzen op de geheimhouding van de mediationovereenkomst die ook na het beëindigen onverminderd voortduurt."

3. De klacht en het verweer

De klacht

Klagers zijn van mening dat de mediator vanaf het begin onvoldoende regie heeft gehouden over het mediationproces en onvoldoende oog heeft gehad voor de ernstig verstoorde verhoudingen tussen de partijen. De mediator heeft zich steeds laten leiden door de dominante opstelling van de school en de passieve houding van de gemeente E tijdens de overleggen. Klagers stellen in dit verband onder meer:

- De mediator heeft niet ingegrepen bij een schending van artikel 2.6 van de mediationovereenkomst door de school. Hij heeft het laten gebeuren dat de school bij aanvang van het tweede mediationoverleg op 9 juli 2019 een grootscheepse herinrichting aan het schoolterrein aankondigde en deze herinrichting ook binnen een maand ten uitvoer kon brengen waardoor de geluidshinder toenam. Dit ondanks de serieuze toezegging van de school in het eerste overleg om geen veranderingen door te voeren tijdens mediation.
- De mediator heeft klagers tijdens de mediation, die meer dan 1,5 jaar heeft geduurd, aan het lijntje gehouden door klagers te beloven dat hij er nog wel wat uit kon slepen.

- De mediator heeft, ondanks zijn toezegging die hij voorafgaand aan de mediation aan klagers heeft gedaan, nagelaten om de onafhankelijke geluidsexpertise van derden te betrekken bij de mediation.
- Klagers hebben diverse malen verzocht om aanpassing van het verslag van 12 juli 2019 in de e-mail van de co-mediator. Hieraan is steeds geen gevolg gegeven. Ook heeft de mediator nagelaten andere per e-mail gestelde vragen van klagers te beantwoorden.
- De mediator heeft ervoor gekozen om in een 'zijgesprek' de in het eerste mediationoverleg besproken geluidshinderproblematiek van de BSO met de BSO-manager en klagers bespreekbaar te maken. Dit resulteerde in het eenzijdig opzeggen van de lopende afspraken door de BSO-manager, waardoor de geluidshindersituatie in de naschoolse uren verslechterde en de verhoudingen nog meer verstoord werden
- Door de mediation hebben de school en de gemeente E al hun beleidsplannen door kunnen voeren en klagers hebben alle grip verloren. De-escalatie van de ontstane situatie en communicatie tussen de partijen is niet van de grond gekomen, partijen zijn zelfs meer dan ooit tegenover elkaar komen te staan. De geluidshindersituatie is tijdens en na schooltijd lopende het mediationtraject alleen maar verslechterd, doordat de directeur van de school ongebreideld zijn gang heeft kunnen gaan met de grootscheepse herinrichting van het schoolplein en het plaatsen van speelattributen over het gehele terrein.

Verder klagen klagers erover dat de mediator voorafgaande aan het tweede mediationoverleg één van de klagers de mediationovereenkomst heeft laten tekenen terwijl de mediator wist dat de school tegen de gemaakte afspraak in een grootscheepse herinrichting van het schoolterrein zou aankondigen en daarmee een geheel andere wending aan de uitgangspunten van het mediationproces zou geven. De school had de mediator voorafgaand aan het tweede mediationoverleg op de hoogte gebracht van het plan tot herinrichting van het schoolplein en geluidsoverlast bevorderende speelattributen waardoor alles op scherp kwam te staan. Tijdens het tweede mediationoverleg werden dit plan en het besluit door de school op tafel gelegd. Hiermee handelde de school in strijd met artikel 2.6 van de Mediationovereenkomst, waarin staat dat partijen zich onthouden van acties of gedragingen die de mediation in ernstige mate bemoeilijken of belemmeren. De mediator verzuumde hiertegen op te treden.

De keuze voor een onervaren co-mediator getuigt volgens klagers voorts van weinig inzicht in de complexiteit van deze zaak. Beide mediators hebben veelvuldig nagelaten concrete vragen van klagers via de mail tijdig en ter zake te beantwoorden. Nadat de co-mediator er na drie sessies mee stopte heeft de mediator er niet voor gekozen een nieuwe co-mediator aan te stellen.

In een e-mail aan de mediator naar aanleiding van de klachtbehandeling door SKM hebben klagers zich tot slot nog afgevraagd of er geen sprake van belangenverstremming is geweest. De mediator werkt als ambtenaar voor de provincie K en hij heeft klagers het gevoel gegeven als ambtenaar niet te mogen falen in deze mediation. Daarnaast gebruikt de mediator ook het mailadres van de gemeente.

Het verweer

De mediator voert aan dat het niet aan hem was om handhavend op te treden nadat de school in het tweede gesprek met de voor klagers onaangename boodschap over het plan tot herinrichting van het terrein kwam. Hij begrijpt dat klagers wilden dat hij over dat handelen van de school een standpunt innam, de school daarop zou aanspreken en dat het klagers stoorde dat hij dat niet deed. Maar wat klagers wilden behoort niet tot zijn taak als mediator. Hij heeft steeds zijn onpartijdigheid en onafhankelijkheid bewaakt en kon niet anders dan met partijen bespreken wat bepaalde acties (waaronder de aankondiging van het plan door de school)

teweegbrachten in de mediation en wat die konden betekenen voor het verloop van de mediation. De mediator heeft klagers ook meermalen duidelijk gemaakt dat de mediation door hen kon worden beëindigd, maar dat wilden klagers niet.

De avond voor het tweede mediationgesprek heeft de school aan de mediator meegedeeld dat er plannen waren voor het schoolplein waaronder het plaatsen van een speeltoestel. De mediator heeft dat gesprek meteen afgekapt en de school gezegd dat die informatie gedeeld moet worden met klagers tijdens het gezamenlijke gesprek en niet met de mediator apart. De school heeft daarop in het tweede gesprek haar plan benoemd en toegelicht.

Voorafgaand aan het eerste gesprek is de mediationovereenkomst ondertekend, waarin ook de geheimhouding is geregeld. Omdat één van de klagers niet aanwezig kon zijn bij de eerste bijeenkomst, is afgesproken dat zij de overeenkomst aan het begin van en haar deelname aan het tweede gesprek, zou tekenen. Het zou vreemd en in strijd met het reglement zijn wanneer de mediator alleen deze klager vooraf aan haar ondertekening zou informeren over de plannen van de school. De aankondiging van die plannen was immers informatie uit de mediation terwijl zij nog geen deelnemer was. Zij had immers nog niet getekend voor geheimhouding.

Klagers hebben een geluidsrapport op laten stellen door een extern bureau. Het rapport is ingebracht in de mediation en beoordeeld door partijen. De gemeente heeft haar geluidsexperts daar naar laten kijken. Er was geen behoefte bij de gemeente en de school om het rapport in een mediationbijeenkomst door de opsteller daarvan nog nader te laten toelichten zoals voorgesteld door klagers. De expertise is dus wel ingebracht maar een presentatie met nadere toelichting tijdens een mediationbijeenkomst heeft niet plaatsgevonden.

De gemeente heeft voorgesteld om in een zijgesprek tussen de klagers en de BSO (die ook gebruik maakt van het schoolplein) te kijken of met de BSO nog tot afspraken gekomen zou kunnen worden voor wat betreft gebruik van het schoolplein. Partijen zijn hierin meegegaan en op verzoek van de gemeente en met instemming van partijen heeft de mediator dit gesprek begeleid. Het gesprek heeft niet geleid tot nadere afspraken en ook niet tot opzegging van mogelijk eerder gemaakte afspraken. Over het gesprek met de BSO is tevoren per e-mail vastgelegd dat "het gesprek tussen de BSO en klagers buiten de mediation valt en daarom ook niet valt onder de voorwaarden zoals die worden gesteld vanuit de MfN voor mediations".

Het laatste deel van de mediation heeft plaatsgevonden ten tijde van de uitbraak van COVID. Ondanks dat het wel mogelijk was om live bij elkaar te komen volgens de toen geldende regels, kozen de bewoners ervoor dat niet te willen. Zij wilden ook niet online afspreken.

Ten aanzien van het inschakelen van de co-mediator voert de mediator aan dat de gemeente gebruik heeft gemaakt van het Mediationnetwerk [L]. Dit netwerk bestaat uit een aantal mediators dat mediations verricht voor de overheid. Enerzijds is daarmee de onafhankelijkheid en onpartijdigheid gegarandeerd en anderzijds is het voordeel dat de mediator bekend is met overheden en de gebruikelijke procedures die bij de overheid spelen. Het is een groep van mediators waaruit aangesloten gemeenten en provincies kunnen putten in het geval zij mediation willen. Vanuit het netwerk wordt minimaal een ervaren registermediator geleverd, eventueel aangevuld met een tweede of een startende (minder ervaren) mediator (co-mediator). Hieruit is de co-mediator (ADR geregistreerd mediator) naar voren gekomen. Zij heeft zich echter in verband met privéomstandigheden terug moeten trekken. Dit betekende niet dat er dan een nieuwe co-mediator aanschuift. Dit is voorafgaand aan de mediation uitgelegd aan partijen.

De mediator betwist ten slotte dat sprake is van belangenverstremming. Hij is werkzaam bij een omgevingsdienst, en vertegenwoordigt deze dienst in het mediationnetwerk waarvan hij deel uitmaakt. Vandaar dat ook het e-mailadres wordt gebruikt van de omgevingsdienst. Er is

op geen enkele wijze sprake van belangenverstrengeling. Het netwerk waar de mediator deel van uitmaakt, heeft tot doel het doen van mediations bij andere overheidsorganisaties anders dan binnen de eigen organisatie.

De mediator is van mening naar eer en geweten en conform de regels te hebben gehandeld als mediator in een lastige mediation, waarbij partijen helaas niet verder tot elkaar zijn gekomen. De klacht lijkt volgens de mediator met name bedoeld te zijn om een handvat te verkrijgen om de “strijd” met de school en gemeente voort te kunnen zetten.

4. De beoordeling

Klagers zijn van mening dat de mediator had moeten ingrijpen toen bleek dat de school zich niet aan artikel 2.6 van de mediationovereenkomst hield. Tijdens de hoorzitting hebben klagers toegelicht dat de mediator de mediation toen zelf had moeten beëindigen en dat hij de keus daarvoor niet aan klagers had moeten overlaten. De Tuchtcommissie volgt klagers hier niet in. Uit de hiervoor geciteerde e-mailwisseling in de periode van 12 tot en met 19 juli 2019 blijkt duidelijk dat de mediator de schending van artikel 2.6 van de mediationovereenkomst uitvoerig met partijen heeft besproken. Hij heeft daarbij ook te kennen gegeven dat de enig mogelijke reactie van zijn kant op het doorzetten van de plannen door de school, beëindiging van de mediation was. Deze visie van de mediator op zijn mogelijkheden tot ingrijpen is juist. Klagers hebben de mediator uitdrukkelijk te kennen gegeven de mediation niet te willen beëindigen. Door vervolgens de mediation voort te zetten teneinde samen met partijen te onderzoeken of zij gegeven de ontstane situatie op onderdelen nog overeenstemming zouden kunnen bereiken over geschilpunten, heeft de mediator geen enkele gedragsregel geschonden.

Ook heeft de mediator juist gehandeld door de mediationovereenkomst voorafgaand aan de tweede mediationbijeenkoms op 9 juli 2019 door de derde klager (mevrouw B) te laten ondertekenen, ook al wist hij op dat moment al dat de school het plan had tot herinrichting van het schoolplein en daarmee artikel 2.6 van de mediationovereenkomst niet zou nakomen. Eerst met ondertekening van de mediationovereenkomst door alle deelnemers aan de mediation gold ook voor de derde klager de geheimhoudingsplicht en pas daarna kon over de inhoud van de kwestie – en dus ook over de aankondiging van herinrichting van het schoolplein – met partijen worden gesproken.

Dat de mediator klagers tijdens de mediation aan het lijntje hield door te beloven dat hij er nog wel wat uit kon slepen, is de Tuchtcommissie niet gebleken. Weliswaar heeft de mediation lang geduurd (1,5 jaar), maar dat was mede het gevolg van de vanaf maart 2020 ontstane situatie in verband met het Coronavirus, waardoor fysieke bijeenkomsten niet of nauwelijks konden plaatsvinden. Dat de mediator klagers zou hebben toegezegd dat hij er voor hen nog wel wat uit zou weten te slepen, heeft de mediator betwist en is niet vast komen te staan. Overigens heeft de Tuchtcommissie in de stukken evenmin steun kunnen vinden voor de stelling van klagers dat de mediator aanstuurde op ondertekening van afspraken waarbij de positie en belangen van de omwonenden geen recht zou worden gedaan.

Klagers hebben tijdens de hoorzitting aangevoerd dat meteen na bekendmaking van het plan van de school met betrekking tot de herinrichting van het schoolplein, een onafhankelijk geluidsonderzoek had moeten plaatsvinden. Het staat klagers vrij die mening te hebben, maar die heeft geen betrekking op enige gedragsregel die door de mediator zou zijn geschonden. Ook het feit dat het expertiserapport in maart 2020, en dus pas na de herinrichting van het schoolplein, is opgesteld, betekent niet dat de mediator ten aanzien van die timing een gedragsregel heeft geschonden. Van toezeggingen aan klagers door de mediator ten aanzien van de onafhankelijke geluidsexpertise en de inbreng van het uiteindelijk uitgebrachte rapport in de mediation, is de Tuchtcommissie niet gebleken, laat staan van enige nalatigheid van de mediator op dit punt.

Het is de Tuchtcommissie wel gebleken dat de co-mediator niet adequaat heeft gehandeld op verzoeken van klagers tot aanpassing van de weergave van het tweede mediationgesprek (in de e-mail van 12 juli 2019). Een aantal malen hebben klagers haar om correctie gevraagd en niet is vast komen te staan dat die verzoeken uiteindelijk zijn opgepakt. De Tuchtcommissie merkt daarbij op dat een weergave van een gesprek, doorgaans een waarneming van de mediator is en geen notulen. Hoewel er sprake is van nalaten door de co-mediator in de vorm van het onbeantwoord laten van e-mail, is dat naar de aard en onder de gegeven omstandigheden niet zodanig ernstig dat sprake is van klachtwaardig gedrag van de mediator.

Dat de mediator ten onrechte ook andere per e-mail door klagers gestelde vragen onbeantwoord heeft gelaten, is niet vast komen te staan. Wel heeft de mediator, naar het oordeel van de Tuchtcommissie terecht, op 18 juli 2019 aan partijen bericht dat e-mailwisselingen en acties buiten de mediation om de zaak geen goed doen en ook geen recht doen aan een van de uitgangspunten van mediation dat partijen aan tafel de zaken bespreken.

Niet is gebleken dat de co-mediator onvoldoende ervaren was om in haar rol deel te nemen aan een complexe mediation als de onderhavige. Bovendien, als deze mediator al minder ervaren zou zijn, dan maakt dat niet dat de mediator met de inschakeling van deze co-mediator een gedragsregel heeft overschreden. De mediator was geenszins verplicht om een co-mediator in te schakelen, laat staan dat dit een ervaren mediator moest zijn. In dit verband acht de Tuchtcommissie het ook niet klachtwaardig dat de mediator niet een nieuwe co-mediator heeft ingeschakeld, nadat de co-mediator wegens ziekte niet langer bij de mediation betrokken kon zijn.

Ten aanzien van het "zijgesprek" met een afgevaardigde van de BSO is de Tuchtcommissie gebleken dat dit met instemming van alle partijen en buiten de mediation om heeft plaats gevonden. Dat de mediator ten aanzien van dit zijgesprek een gedragsregel heeft geschonden is de Tuchtcommissie niet gebleken.

Klagers hebben in hun klaagschrift nog de beëindigingsmail geciteerd, zonder een toelichting te geven op dit citaat. Voor zover de klacht mede is gericht op de inhoud van deze beëindigingsmail is de Tuchtcommissie van oordeel dat de mediator ook op dit punt geen gedragsregel heeft geschonden. Weliswaar kan de beëindigingsmail korter en zou de redactie van deze beëindigingsmail vragen kunnen oproepen, maar van klachtwaardig gedrag is geen sprake.

Tot slot overweegt de Tuchtcommissie dat uit de enkele omstandigheid dat de mediator gebruik heeft gemaakt van een e-mailadres van de omgevingsdienst (en niet van de Gemeente E) niet blijkt dat sprake is geweest van enige belangenverstrengeling.

De Tuchtcommissie begrijpt dat het voor klagers heel onbevredigend is dat de mediation zonder enig positief resultaat voor hen na 1,5 jaar is beëindigd en dat zelfs de relatie tussen partijen en de situatie met betrekking tot de geluidsoverlast in hun ogen is verslechterd. Dit begrip laat onverlet dat door de Tuchtcommissie niet kan worden vastgesteld dat de mediator daaraan op klachtwaardige wijze heeft bijgedragen, noch dat hij onvoldoende oog en oor heeft gehad voor de positie van klagers, die zij tegenover de andere partijen bij de mediation als ongelijkwaardig hebben ervaren, noch dat hij geen of onvoldoende verantwoordelijkheid in de door klagers gewenste zin heeft genomen. De mediator heeft geen gedragsregel geschonden.

De klacht moet dan ook ongegrond worden verklaard.

5. De beslissing

De Tuchtcommissie:

- verklaart de klachten ongegrond.

Aldus beslist 21 december 2021 op door mr. H.M.M. Steenberghe, voorzitter, mr. M. Duyser en mr. A.P.L. Pinkster, leden, in tegenwoordigheid van mr. M. Niesen, secretaris, en ondertekend door de voorzitter.