

HET COLLEGE VAN BEROEP VAN DE STICHTING TUCHTRECHTSPRAAK MEDIATORS

heeft de navolgende beslissing gegeven in beroepszaak **B-2018-2** van:

MEVROUW A.

kantoorhoudende te B,
verder te noemen: de mediator,

tegen:

DE HEER C.

wonende te B,
verder te noemen: klager.

1. Procedure

1.1. Bij e-mail van 23 november 2018 heeft de mediator beroep ingesteld tegen de beslissing van de Tuchtcommissie, verzonden op 24 oktober 2018 (nr. M-2018-4). Op 28 december 2018 heeft de mediator een aanvullend beroepschrift met gronden van beroep ingediend.

1.2. Klager heeft een verweerschrift ingediend.

1.3. Bij tussenbeslissing van 14 maart 2019 heeft het College van Beroep op het verzoek van de mediator afzonderlijk gehoord te worden bepaald dat de mediator zal worden gehoord door de voorzitter (met de secretaris) op haar kantoor op een nog vast te stellen tijdstip. Om agendatechnische redenen is eerst klager, vergezeld van zijn echtgenote, gehoord en wel op 30 april 2019. Hiervan is een proces-verbaal opgemaakt.

1.4. De mediator is gehoord op 24 mei 2019, in aanwezigheid van de heer D. De mediator heeft haar standpunt aan de hand van een pleitnota toegelicht. Ook van dit gehoor is een proces-verbaal opgemaakt. De mediator heeft bij e-mail van 4 juni 2019 gereageerd op het proces-verbaal.

1.5. Klager heeft nog schriftelijk op het gehoor van de mediator gereageerd.

2. Achtergronden van de klacht

2.1. De mediator heeft klager en organisatie X bijgestaan in een schadeafhandeling.

2.2. Klager heeft op 28 november 2016 een kennismakingsgesprek met de mediator gehad. De mediationovereenkomst is door klager op 29 november 2016 getekend. Op 6 december 2016 is de mediation begonnen. Een aantal gesprekken heeft plaatsgevonden. Op 11 mei 2017 heeft de mediator klager telefonisch meegedeeld de mediation te beëindigen. Bij e-mail van 13 mei 2017 heeft de mediator dit aan beide partijen (nogmaals) bevestigd.

2.3. De e-mail d.d. 13 mei 2019 van de mediator aan klager en organisatie X luidt onder meer:

“Hierbij bevestig ik jullie dat het traject is beëindigd.
Met beiden heb ik reeds een afrondend gesprek gevoerd.

Ik heb begrepen dat de heer C (*opm. CvB: [klager]*) niet achter de gemaakte werkafspraken staat en het traject voor hem niet naar tevredenheid verloopt, dat betreur ik.
Gebleken is dat de vraag die bij de heer C ligt niet passend is voor mediation, naast deze vraag is er een ander beeld/verwachtingspatroon van dit traject dan hetgeen dit traject omvat en kan omvatten. Ook blijkt dat er geen basis van vertrouwen is en geen commitment. Tegen alle afspraken in lopen er trajecten door elkaar heen en naast elkaar waardoor er niet alleen twee maanden geen respons is geweest maar ook bepaalde standpunten, die in de procedure aan de orde kwamen als geschilpunten, nog steeds gepresenteerd worden als voldongen feiten. Nu met verwijzing naar de tweede ingeschakelde advocaat Y.

In mediation is zeer zeker geen plaats voor bedreigingen en intimidaties. Om het gedeelte aan te pakken wat dit teweeg brengt is een ander traject gewenst.

Ik betreur het dat deze wijze van geschilbeslechting niet passend is gebleken en hoop dat het traject bij de rechter een oplossing zal brengen.”

2.4. De mediator heeft in de procedure bij de Tuchtcommissie geen verweerschrift ingediend, noch is zij op de op 14 september 2018 gehouden mondelinge behandeling verschenen.

3. Oordeel van de Tuchtcommissie

3.1. De Tuchtcommissie heeft, onder 3 van haar beslissing, de klachten van klager als volgt samengevat, tegen welke samenvatting in hoger beroep niet is opgekomen:

"• De mediator vergat stukken door te sturen, deed uitspraken die zij niet kon onderbouwen, had geen verstand van zaken, was zeer slecht bereikbaar, alle stukken moesten per gewone post en niet per mail naar haar worden gezonden: zij gaf geen blijk van het hebben van kennis van communicatie en conflictoplossing. Zij belemmerde de voortgang, was onbereikbaar, lange periode niet beschikbaar voor afspraken en zij vroeg steeds om aanvullende informatie (die zij soms al lang in haar bezit had). Zij heeft 12 maanden na de beëindiging van de mediation hiervan nog steeds geen melding gedaan bij de rechtbank. Ook heeft zij nog steeds stukken van klager in haar bezit, die zij ondanks herhaald verzoek, weigert af te geven. Zij heeft gedreigd de stukken van klager naar de FIOD te sturen. [1]

• De mediator was dominant, sturend en bepalend tijdens de sessies: zij was niet terughoudend in het geven van haar mening of het geven van advies; de mediator was dusdanig sturend dat het leek alsof zij zelf partij was: niet duidelijk was in welke hoedanigheid zij optrad. Zij bepaalde voortdurend de inhoud van de gesprekken en is ondanks verzoeken van partijen niet ingegaan op het daadwerkelijke onderwerp van de mediation: de schadeafhandeling. [2]

• De mediator weigerde toe te laten dat de boekhouder de financiële en administratieve gang van zaken van het bedrijf van klager toelichtte: zij heeft klager niet gewezen op de mogelijkheid om externe adviseurs of deskundigen te raadplegen. [3] (...)

• De mediation is door de mediator beëindigd tijdens een telefoongesprek, waarbij te horen was dat de mediator in de keuken bezig was. Zij heeft de beëindiging bevestigd in een mail waarin klager beschuldigd werd van het ontbreken van commitment, bedreiging en intimidatie. Over de houding van de andere partij werd met geen woord gerept. Alleen klager is ook tijdens de mediationssessies op allerlei punten aangesproken, de andere partij nooit. [4]"

3.2. De Tuchtcommissie heeft overwogen dat de mediator geen verweer heeft gevoerd en is daarom uitgegaan van de feiten en omstandigheden zoals deze door klager zijn gepresenteerd en waarop zijn klachten zijn gegrond. Vervolgens heeft de Tuchtcommissie de klacht gegrond verklaard en aan de mediator de maatregel van voorwaardelijke schorsing voor de duur van drie maanden, met een proeftijd van één jaar, opgelegd.

4. Het geschil in hoger beroep

Door het hoger beroep van de mediator ligt de klacht in volle omvang aan het College van Beroep voor.

5. Beoordeling van het hoger beroep

5.1. Als meest verstrekkend verweer heeft klager aangevoerd dat de mediator eerst op 28 december 2018, dus na het verstrijken van de beroepstermijn, hoger beroep heeft ingesteld en daarom in haar hoger beroep niet-ontvankelijk moet worden verklaard

De mediator heeft hiertegen aangevoerd dat zij niet bekend was met de klacht en de procedure voor de Tuchtcommissie en daarvan pas kennis heeft genomen nadat de secretaris van het College van Beroep op haar verzoek op 30 november 2018 alle stukken had toegezonden.

Klager stelt daartegenover dat de mediator al eerder kennis had genomen, althans kunnen nemen van de klacht en de stukken.

5.2. De mediator heeft per e-mail van 23 november 2018 hoger beroep aangetekend tegen de uitspraak van de Tuchtcommissie. Niet met zekerheid kan worden vastgesteld dat de mediator, anders dan zij stelt, op dat moment bekend was met de inhoud van de klacht en de stukken van de procedure bij de Tuchtcommissie. Het College van Beroep gaat ervan uit dat zij deze kennis pas heeft gekregen na kennisneming van de stukken die haar op 30 november 2018 zijn toegezonden. Het was vervolgens aan haar om binnen een redelijke termijn gronden van beroep tegen de uitspraak van de Tuchtcommissie in te dienen. Dat heeft zij gedaan met haar aanvullend beroepschrift van 28 december 2018. Het College van Beroep komt daarom tot het oordeel dat de mediator in het hoger beroep kan worden ontvangen.

5.3. Klager heeft nog aangevoerd dat dit beroepschrift niet rechtsgeldig is omdat het niet aan de criteria voor een beroepschrift voldoet, want het beroep is niet gedagtekend, kent geen afzender en is niet ondertekend.

5.4. Het College van Beroep overweegt dat het Reglement Stichting Tuchtrechtspraak Mediators (hierna: Reglement STM) dergelijke vormvereisten niet voorschrijft. Nu bovendien duidelijk is van wie het beroepschrift afkomstig is en wanneer het is ingediend, wordt door het College van Beroep aan deze eenvoudig te herstellen verzuimen geen consequentie verbonden.

5.5. Met betrekking tot de wijze waarop de mediator de mediation heeft beëindigd (klachtonderdeel [4]) overweegt het College van Beroep het volgende. In haar e-mail van 13 mei 2018 spreekt de mediator over gebrek aan commitment en bedreigingen en intimidaties. Uit de stukken blijkt dat deze opmerkingen op klager betrekking hadden. De mediator heeft dat ook niet betwist. Met de Tuchtcommissie is het College van Beroep van oordeel dat aldus geen sprake is van een neutraal beëindigingsbericht en dat de mediator hiermee in strijd heeft gehandeld met gedragsregel 5 voor de MfN-registermediator die bepaalt dat de mediator onpartijdig is en handelt zonder vooringenomenheid. Daaraan doet niet af, zoals de mediator stelt, dat de mediation op dat moment volgens haar al op 11 mei 2018 was beëindigd en deze e-mail dus na beëindiging van de mediation zou zijn verstuurd, en evenmin dat deze e-mail naar haar stelling in overleg met de politie is opgemaakt en verzonden. Een mediator is ook na beëindiging van de mediation aan de gedragsregels gebonden voor zover hij na die beëindiging nog contact onderhoudt met een (voormalig) cliënt. Er is immers nog steeds sprake van een professionele relatie. Het stond de mediator overigens vrij het mediationproces te beëindigen toen zij stuitte op een gebrek aan commitment dan wel zich bedreigd of geïntimideerd voelde.

5.6. In zoverre is de klacht gegrond.

5.7. Klager heeft verder gesteld en nader toegelicht dat - samengevat - de mediator niet deskundig was, niet behoorlijk bereikbaar was, steeds om aanvullende stukken vroeg, (originele) stukken weigerde terug te geven, tijdens de mediation domineerde en klager geen gelegenheid gaf om externe adviseurs te raadplegen (klachten [1], [2] en [3]). De mediator heeft deze klachten gemotiveerd bestreden. De lezingen van klager en de mediator staan aldus tegenover elkaar. Gelet daarop en nu ook de onderliggende schriftelijke stukken onvoldoende aanknopingspunten bieden ter ondersteuning van het ene of het andere standpunt, kan het College van Beroep niet vaststellen of deze klachten op feitelijke grondslag berusten. Deze klachten zullen ongegrond worden verklaard.

5.8. Tegenover de klacht [1] dat de mediator heeft gedreigd de FIOD in te lichten heeft de mediator ingebracht dat de geluidsopname die klager heeft overgelegd om meerdere redenen niet mag worden gebruikt. De mediator heeft niet betwist dat zij de door klager gestelde opmerking heeft gemaakt. In die situatie behoeft de geluidsopname, wat daarvan ook zij, niet in de beoordeling te worden betrokken. Het College van Beroep is van oordeel dat de mediator door de bedoelde opmerking niet de neutraliteit in acht heeft genomen die van haar mocht worden verwacht. De klacht hierover zal derhalve gegrond worden verklaard.

5.9. Het College acht gelet op de aard en de ernst van de vaststaande tuchtrechtelijk verwijtbare gedragingen van de mediator de maatregel van een waarschuwing passend.

5.10. Het voorgaande brengt met zich dat de uitspraak van de Tuchtcommissie zal worden vernietigd en dat zal worden beslist als volgt.

6. **Beslissing**

Het College van Beroep:

- bevestigt de beslissing van de Tuchtcommissie wat betreft de gegrondverklaring van klacht [1], voor zover deze ziet op het verwijt dat de mediator heeft gedreigd stukken naar de FIOD te sturen, en van klacht [4], met inachtneming van wat daarover onder 5.8 respectievelijk 5.5 is overwogen,
- vernietigt de beslissing van de Tuchtcommissie voor zover de klachten [1], voor het overige, [2] en [3] gegrond zijn verklaard,
- legt aan de mediator ten aanzien van de gegrond verklaarde klachten de maatregel van waarschuwing op.