

**DE TUCHTCOMMISSIE VAN DE STICHTING TUCHTRECHTSPRAAK MEDIATORS**

HEEFT DE NAVOLGENDE BESLISSING GEGEVEN IN ZAAK **M-2016-12** van:

**DE HEER P,**

wonende te R,  
verder te noemen: klager,  
gemachtigde: mr. S., advocaat

tegen:

**DE HEER ING. Q,**

kantoorhoudende te T,  
verder te noemen: de mediator.

---

**1. De procedure**

- 1.1 Met een brief van 5 juli 2016, met bijlagen, die is binnengekomen op 12 juli 2016, heeft klager een klacht ingediend bij de Tuchtcommissie over het handelen van de mediator.
- 1.2 De mediator heeft schriftelijk verweer gevoerd met een brief van 18 juli 2016, die is ontvangen op 20 juli 2016.
- 1.3 De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden op 16 september 2016 te Den Haag. Daarbij is de mediator gehoord. Klager en zijn gemachtigde zijn niet verschenen. De gemachtigde van klager had voorafgaand aan de zitting schriftelijk laten weten dat klager afziet van zijn recht om tijdens de zitting zijn standpunten verder te verduidelijken.

**2. Enkele vaststaande feiten**

- 2.1 De mediator is opgetreden als mediator in een conflict tussen klager en zijn werkgever.
- 2.2 Deze partijen hebben op 5 april 2016 de mediationovereenkomst ondertekend. Op diezelfde datum heeft de eerste mediationbijeenkomst plaatsgevonden.
- 2.3 Op 14 april 2016 heeft de mediator een e-mail aan klager en de werkgever verstuurd met als onderwerp "*Follow up 1<sup>e</sup> mediation sessie*". In deze e-mail heeft de mediator onder meer het volgende meegedeeld:

"(...)

*Ik constateer samen met L [deelnemer aan de mediation namens de werkgever; toevoeging Tuchtcommissie] dat onze afspraak over wat jij [klager; toevoeging Tuchtcommissie] zou "leveren" als basis voor het vervolg van dit traject, kennelijk bij jou anders is overgekomen dan wat mijn insteek was, en waar in ieder geval L en ik dezelfde visie op hadden. Ik zou willen voorstellen dat je met deze wetenschap alsnog een "smart" voorstel maakt over de taken die jij in je huidige functie voor de werkgever zou kunnen uitvoeren.*

(...).”

- 2.4 Klager heeft met een e-mailbericht van 18 april 2016 gereageerd op de e-mail van 14 april 2016 van de mediator. In deze reactie is op pagina 10 onder meer het volgende vermeld:

“(…)

*Jij hebt tijdens het mediationgesprek aangegeven (...) dat de oorzaak van de ontstane verstoorde verhouding bij mij ligt omdat ik mij per e-mail heb ziek gemeld en niet telefonisch. Dat jij daarbij de hele voorgeschiedenis (...) en ook de reactie van de werkgever daarop (loonstop, deskundigenoordeel, dreigende bewoordingen) geheel niet relevant vindt en terzijde laat, vind ik niet alleen onbegrijpelijk, maar geeft mij ook de indruk dat jij meer optreedt als (scheids)rechter dan als onafhankelijke NFM mediator. Ik hoop dat je kunt begrijpen dat ik hier niet bepaald een goed gevoel aan over houdt.*

(...).”

- 2.5 Op 20 april 2016 heeft de mediator aan klager onder meer het volgende bericht:

“(…)

*Als jij geen vertrouwen hebt in mij als mediator dan hoor ik dat graag rechtstreeks. Dan beëindig ik op dat moment de mediation.*

(...)

*Mijn inspanning als mediator tijdens die 1<sup>e</sup> mediationssessie was vooral om voor jou helder te laten krijgen dat jij als werknemer conform de procedure je ziek gemeld had, namelijk telefonisch, dat er dan waarschijnlijk een gesprek was geweest tussen jou en L over hoe de zaken op te lossen. Door jouw melding per mail is die kans gemist en zijn de zaken geëscaleerd.*

(...)

*Jouw samenvatting in je mail van 180416 (...), dat de werkgever het op een conflict heeft proberen aan te sturen wordt wat mij betreft in ieder geval niet bevestigd door alle moeite die de werkgever zich getroost om dit conflict op te lossen.*

(...).”

- 2.6 Op 2 mei 2016 heeft de mediator de mediation – zonder resultaat – schriftelijk beëindigd. Hij heeft het einde van de mediation als volgt vastgelegd:

*“Na uitgebreid mailoverleg heeft de mediator om voor hem moverende redenen zich uit de mediation teruggetrokken.”*

### **3. De klachten**

- 3.1 De mediator heeft zich niet onafhankelijk en onpartijdig gedragen en heeft in elk geval geen blijk gegeven van afwezigheid van vooringenomenheid. De mediator heeft de duidelijk waarneembare schijn gewekt op de hand te zijn van de werkgever van klager, onder andere door de wijze van ziekmelden door klager aan te merken als de oorzaak van het conflict tussen klager en zijn werkgever en door de werkgever van klager openlijk te complimenteren voor diens positieve en conflict oplossende rol. Door de handelwijze van de mediator is klager ten opzichte van de werkgever in een kwaad daglicht gesteld en heeft de mediation een slechte invloed gehad op het herstel van klager. De mediator heeft aldus gehandeld in strijd met de Gedragsregels 4 (Onafhankelijkheid) en 5 (Onpartijdigheid).
- 3.2 De mediator heeft gebruikgemaakt van een verouderd modelcontract met verdere voorwaarden. Zo was in het modelcontract vermeld dat de mediator een “NMI-geregistreerde mediator” was, terwijl de NMI sedert 1 januari 2014 haar naam reeds had gewijzigd in MfN (Mediatorsfederatie Nederland). Tevens werd in het mediationcontract verwezen naar de inmiddels achterhaalde NMI-voorwaarden uit 2008.

#### **4. Het verweer**

De mediator heeft niet klachtwaardig gehandeld. Hij heeft steeds geprobeerd klager en de werkgever te begeleiden naar een oplossing in hun gemeenschappelijke belang. Hij heeft de schuld van het conflict niet bij klager gelegd. Hij heeft slechts bedoeld te zeggen dat het moment waarop de zaak voor de werkgever escaleerde, het moment van de ziekmelding per e-mail was. Wellicht was de woordkeuze van in de e-mails van de mediator niet altijd even gelukkig – in dit opzicht is deze procedure voor de mediator een leermoment –, maar de intentie van de mediator was altijd om onafhankelijk en onpartijdig te handelen. De klacht dient dan ook ongegrond verklaard te worden.

#### **5. De beoordeling**

- 5.1 De Tuchtcommissie acht het optreden van de mediator, zoals dat naar voren komt uit de in 2.3 en 2.5 aangehaalde passages uit zijn e-mails, ongelukkig en klachtwaardig. Een mediator dient er voortdurend voor te waken dat hij tijdens de mediation onafhankelijk en onpartijdig optreedt en dat dit voor de bij de mediation betrokken partijen ook voldoende zichtbaar is. Naar het oordeel van de Tuchtcommissie is de mediator hierin tekortgeschoten en heeft hij bij klager, door de in beide e-mails gekozen formuleringen, in ieder geval de schijn gewekt zich teveel met de standpunten van de werkgever van klager te vereenzelvigen. Daardoor heeft hij, de mediator, in zoverre niet voldoende onafhankelijk en onpartijdig gehandeld. Dat klager door de handelwijze van de mediator bij zijn werkgever in een kwaad daglicht is komen te staan, heeft de Tuchtcommissie tegenover de gemotiveerde betwisting van de mediator niet kunnen vaststellen. Hetzelfde geldt voor de stelling van klager dat de handelwijze van de mediator van slechte invloed is geweest op het herstel van hem, klager.
- 5.2 Het staat vast dat de mediator gebruik heeft gemaakt van een verouderd (NMI-)modelcontract met bijbehorende voorwaarden. De Tuchtcommissie acht dit in de gegeven omstandigheden weliswaar slordig, maar niet klachtwaardig. Deze klacht treft dan ook geen doel.
- 5.3 De Tuchtcommissie komt op grond van het voorgaande tot het oordeel dat de in 3.1 samengevatte klacht, binnen de in 5.1 vermelde grenzen, gegrond is. De handelwijze van de mediator levert strijd op met de Gedragsregels 4 (Onafhankelijkheid) en 5 (Onpartijdigheid).
- 5.4 Hoewel de Tuchtcommissie het op zichzelf aannemelijk acht dat de mediator zich hierbij, zoals hij tijdens de mondelinge behandeling ook heeft verklaard, heeft laten leiden door goede intenties, in een poging de mediation succesvol te laten verlopen, is de hier vastgestelde tekortkoming voor de Tuchtcommissie voldoende aanleiding de mediator de maatregel van een waarschuwing op te leggen. Het onafhankelijke en onpartijdige optreden behoort immers tot de essentiële eigenschappen van een MfN-registermediator.
- 5.5 Dit leidt tot de volgende beslissing.

## **6. De beslissing**

De Tuchtcommissie:

- verklaart de in 3.1 weergegeven klacht, binnen de hiervoor onder 5.1 weergegeven grenzen, gegrond;
- verklaart de klachten voor het overige ongegrond;
- legt aan de mediator de maatregel van een waarschuwing op.