

ANNOTATIE

Flipover leidt tot escalatie

mr. A. Schaberg

*Annotatie bij Tuchtcommissie (eerste aanleg), 18-11-2022,
ECLI:NL:BOOM:2023:009 (MTR-2023-0005)*

De uitspraak van de Tuchtcommissie in een zaak (**M-2022-7**) waarin klager en zijn ex-partner verwickeld waren in een vechtscheiding doet mij denken aan *Murphy's law*. De directe aanleiding van de uit de hand gelopen mediation is relatief onschuldig. Daarna leidde de reactie van de mediator op dat incident tot escalatie van de mediation zelf en reageerde zij in het vervolg daarvan niet meer zoals je van een mediator zou mogen verwachten. Toch is er niet heel veel empathisch vermogen nodig om het nodige begrip te hebben voor de handelwijze van de mediator.

Na de derde mediationbijeenkomst vroeg klager aan de mediator of hij het flipovervel mocht meenemen met daarop het door de mediator verwoorde voorstel van de ex-partner van klager over de omgangsregeling. Hoewel de ex-partner toen al was vertrokken, stemde de mediator daarmee in. Achteraf kriebelde het kennelijk bij de mediator: zij vroeg zich af of zij er goed aan had gedaan het vel van de flipover aan klager mee te geven zonder dat zijn ex-partner daarvan op de hoogte was, laat staan daarmee had ingestemd. Daarom kwam de mediator daarop aan het begin van de volgende bijeenkomst bij partijen terug en vroeg zij aan klager of hij het flipover vel wilde teruggeven. Dat wilde hij niet, omdat hij daarop inmiddels aantekeningen had gemaakt die alleen voor hem zelf waren bedoeld. Toen reageerde zijn ex-partner ontdaan over het feit dat informatie over het gesprek alleen aan klager was meegegeven en wilde zij ook dat klager het stuk papier zou teruggeven, zoals de mediator had gevraagd. Ook wenste zij de mediation te beëindigen. Maar klager bleef weigeren het papier terug te geven. Toen liep de zaak uit de hand. Beide gewezen echtelieden bestookten elkaar met verbaal geweld en het lukte de mediator niet de gemoederen tot bedaren te brengen. De mediator vond de situatie zelfs zó bedreigend dat zij op de panieknop voor de parketpolitie van de rechtbank, waar de

mediationgesprekken in de mediationkamer werden gevoerd, drukte. De parketpolitie verscheen met zes man/vrouw en nam partijen apart, waarna klager begeleid door twee agenten het gerechtsgebouw heeft verlaten.

De Tuchtcommissie oordeelde in de eerste plaats dat de mediator de vertrouwelijkheid (Gedragsregel 6) heeft geschonden. Zij overwoog in dat verband als volgt: *“Uit gedragsregel 6 (vertrouwelijkheid) volgt dat het de mediator zonder wederzijdse instemming van partijen niet vrij staat een flipovervel met daarop inhoudelijke informatie over de mediation aan een van de partijen te geven”*. Deze ruime interpretatie van gedragsregel 6 leid ik uit die regel noch uit de toelichting daarop af. Het gaat hier volgens mij veel meer om (gebrek aan) transparantie en competentie, en wellicht over (gebrek aan) neutraliteit. Immers, de informatie was al binnen de vertrouwelijkheid van de mediation gedeeld met klager, hij had daarvan eenvoudigweg ook zelf aantekeningen kunnen maken. Dan zou er niets aan de hand zijn geweest (zij het dat die informatie natuurlijk dus wel bleef vallen onder de geheimhouding van de mediation). Het feit dat hij het flipovervel met zijn eigen aantekeningen niet wilde teruggeven, was ook begrijpelijk, hoewel dat de situatie voor de mediator wel compliceerde. Had zij misschien een foto kunnen maken voordat zij het vel aan klager meegaf en die foto direct kunnen delen met zijn ex-partner? Of zou het probleem niet zijn opgelost als zij het vel zelf weer in ontvangst had genomen en onder zich had gehouden? Dan was er in ieder geval weer een gelijk speelveld gecreëerd. Hoe het ook zij, de mediator was verantwoordelijk voor verdere escalatie van het conflict, zo meende de Tuchtcommissie.

Maar de Tuchtcommissie vond dat het wel te ver zou gaan de agressieve houding van partijen in de schoenen van de mediator te schuiven en haar te verwijten op de panieknop te hebben gedrukt. Tijdens de mondelinge behandeling bleek dat zij dat niet lichtvaardig had gedaan en zij de situatie voor beide partijen oprecht als zodanig dreigend had ervaren dat zij geen andere keuze had. In zoverre was de klacht van klager dus niet gegrond.

Na het incident op de rechtbank heeft de mediator Whatsapp verkeer met de ex-partner van klager gehad over hetgeen was voorgevallen. Zij heeft toen geen contact meer gezocht met klager. Tijdens de mondelinge behandeling legde de mediator uit dat zij zich zorgen maakte over de gemoedstoestand van de ex-partner omdat zij kennelijk erg van streek was als gevolg van het incident. Over klager maakte zij zich geen zorgen, die was volgens haar na het incident heel koel gebleven. Begrijpelijk, maar toch wekte dit de suggestie van partijdigheid (Gedragsregel 5). *“Het feit dat de ex-partner de WhatsAppberichten van de mediator tijdens de procedure bij de rechtbank ten nadele van klager heeft gebruikt is verder een blijk van het niet neutrale karakter van de inhoud”*, aldus de Tuchtcommissie. In dit verband liet de Tuchtcommissie ook nog meewegen dat de mediator kennelijk niet neutrale teksten op haar website gebruikte, die zouden duiden op een zekere vooringenomenheid ten aanzien van de -

zwakkere, vermoed ik - positie van vrouwen in echtscheidingszaken. Dit is wellicht niet verstandig - je begint dan al als mediator met een achterstand aan een mediation - , maar klager wist dit, of had dit kunnen weten, toen hij akkoord ging met verweerster als mediator.

Het feit dat de mediator in een later stadium naliet te reageren op e-mails van klager over hetgeen was voorgevallen, rekende de Tuchtcommissie de mediator ook aan. *“Door niet op de e-mails van klager te reageren, heeft zij vooral de evenwichtigheid en betrouwbaarheid geschaad die zij op grond van gedragsregel 7 (competentie, toevoeging AS) jegens partijen in acht diende te nemen en niet transparant gehandeld”*, aldus de Tuchtcommissie. Klager had namelijk na het incident een brief van een jeugdzorgorganisatie gekregen, waarin ook aan het incident werd gerefereerd. Dat de mediation toen al was beëindigd, doet hieraan inderdaad niet af *“... omdat ook na beëindiging van de mediation betrouwbaarheid en evenwichtigheid voor de communicatie tussen de mediator en partijen gelden”*, leert ons de Tuchtcommissie nog maar eens. De mediator kon dus niet volstaan met haar uitleg aan klager direct na het voorval over de reden waarom zij op de paniekknop had gedrukt. De brief van de jeugdorganisatie creëerde een nieuwe situatie die de mediator niet kon negeren, ondanks het feit dat de mediation toen al enige tijd was beëindigd. Bovendien was het kennelijk voor klager niet duidelijk dát de mediation was beëindigd, zo overwoog de Tuchtcommissie in dit verband ook nog. Of wel: ook op dit punt was de mediator tekortgeschoten, zij had kennelijk nagelaten kort na de laatste mediationbijeenkomst aan beide partijen schriftelijk te bevestigen dat de mediation was beëindigd. Voor zover dat niet ook aan klager wel duidelijk moet zijn geweest, veroorloof ik mij de mediator enigszins in bescherming te nemen.

De mediator moest het stellen met de maatregel van een berisping. In dit verband nam de Tuchtcommissie in ogenschouw dat de mediator tijdens de mondelinge behandeling in alle opzichten blijkt gaf de tekortkomingen in haar handelen in te zien. Gevoelsmatig zeg ik: gezien het *Murphy's law* gehalte van de zaak en het feit dat de mediator kennelijk niet voor niets op de paniekknop had gedrukt, zou ik ook vrede hebben gehad met een waarschuwing als maatregel. Maar ja: ook als commentator van de uitspraken van de Tuchtcommissie moet ik mijn eigen gevoel misschien uitschakelen.