

DE TUCHTCOMMISSIE VAN DE STICHTING TUCHTRECHTSPRAAK MEDIATORS

HEEFT DE NAVOLGENDE BESLISSING GEGEVEN IN ZAAK
M-2018-5 van:

DE HEER A,

wonende te B,
verder te noemen: de klager,

tegen:

DE HEER C,

kantoorhoudende te D,
verder te noemen: de mediator.

1. De procedure

- 1.1 Met een brief van 9 juli 2018 (met bijlagen), die is binnengekomen op 10 juli 2018, heeft de klager bij de Tuchtcommissie een klacht ingediend over het handelen van de mediator.
- 1.2 De mediator heeft bij brief van 7 augustus 2018 verweer gevoerd.
- 1.3 De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden op 14 september 2018 te Den Haag. Hierbij waren klager en de mediator aanwezig.

2. Enkele vaststaande feiten

- 2.1 De mediator heeft klager en zijn ex-partner bijgestaan in kwesties rond de beëindiging van de samenlevingsovereenkomst.
- 2.2 De ex-partner van klager heeft een afspraak gemaakt voor een kennismakingsgesprek tussen haar en klager enerzijds en de mediator anderzijds. Dat gesprek vond plaats op 12 juli 2017 waarbij mede aanwezig waren een financieel adviseur en een collega mediator. Bij dat gesprek is door de mediator informatie verstrekt over de organisatie waarbinnen hij werkzaam is en welke diensten (onder meer op het terrein van huisvesting) beschikbaar zijn. Toen is ook de mediationovereenkomst ondertekend en zijn de "algemene voorwaarden" uitgereikt. Daarin wordt onder meer vermeld: "Wanneer de overeenkomst tussentijds wordt beëindigd wordt er minimaal 50% in rekening gebracht". Op 4 augustus 2017 is er een vervolgesprek geweest met alleen de ex-partner van klager. Hierop heeft de mediator een concept ouderschapsplan opgesteld en op 11 augustus 2017 naar partijen gezonden, met het voorstel om op 25 augustus 2017 een gezamenlijke bespreking te houden. Deze bespreking heeft niet plaatsgevonden. Op 18 juni 2018 heeft klager een klacht bij SKM ingediend. De klachtbehandeling bij SKM is op 26 juni 2018 aangevangen op 22 mei 2018 beëindigd. Op 2 juli 2018 heeft klager de mediation beëindigd.

3. De klacht en het verweer

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

- De mediator is niet transparant geweest. Hij heeft niets verteld over de mogelijkheid van het verkrijgen van een toevoeging, heeft geen gespreksverslagen verstrekt, heeft geen inzage gegeven in de declaratiestaten.
- Er is excessief gedeclareerd door vooraf een fors bedrag te vragen en verder geen inzage te geven in de gemaakte kosten en ook door achteraf niet de werkelijke kosten met het vooraf betaalde bedrag te verrekenen.
- De mediator heeft de schijn van partijdigheid gewekt door met de ex-partner van klager in gesprek te blijven en met haar vergaande voorstellen op te stellen, terwijl klager al had laten weten geen vertrouwen in de mediator te hebben. Ook is al tijdens de eerste bijeenkomst door de mediator beslist dat klager binnen drie maanden de echtelijke woning moest hebben verlaten.
- De mediator heeft niet-integer gedrag getoond doordat hij gebruik heeft gemaakt van de afhankelijkheidspositie van klager als onwetende scheidende partij;
- De mediator is tekortgeschoten in de procesregie, was inhoudelijk ondeskundig en niet ethisch. De mediation is nooit beëindigd. Klager en zijn ex-partner hebben een jaar lang niets van de mediator gehoord. Toen heeft klager zelf maar gemaild dat hij de mediation als beëindigd beschouwde.

3.2 De mediator heeft verweer gevoerd, waarbij hij - eveneens kort weergegeven - heeft aangevoerd:

- Gezien de financiële situatie (de eigen woning die verdeeld moest worden en andere gemeenschappelijk zaken die verdeeld moesten worden) was de kans bijzonder groot dat de beëindiging van de samenleving resultaat voor de partner van klager zou kunnen opleveren, waardoor een toevoeging niet meer aan de orde zou zijn. Een nadere vermogensopstelling die gemaakt wordt bij de vaststellingsovereenkomst zou daar duidelijkheid over gegeven hebben. Als er dan nog sprake van zou zijn geweest dat de partner in aanmerking was gekomen voor een toevoeging, dan zou die alsnog aangevraagd worden. Zo ver is het echter niet meer gekomen.
- Na uitleg van het tarief is aangegeven dat er, als er in 1 termijn betaald zou worden, een betalingskorting verleend kon worden van € 300,-. Hier hebben klager en zijn ex-partner voor gekozen. Uiteindelijk is er door partijen een deel van de kosten betaald, € 1.795,-. Het restant zou dan betaald moeten worden op het moment dat de vaststellingsovereenkomst en het ouderschapsplan gereed zijn. Daar dat niet van toepassing was, is de tweede factuur niet verstuurd.
- Een vervolgesprek van 4 augustus 2017 met alleen de ex-partner was op verzoek van klager zelf. De mediator heeft erop gewezen dat dat niet gebruikelijk was, maar klager zei dat zijn ex-partner eerst maar haar zienswijze moest bespreken met de mediator en dat hij dan daarop zou reageren.
- Klager is niet ingegaan op de uitnodiging om het concept-ouderschapsplan te bespreken. Hij heeft wel meegedeeld aan zijn ex-partner zijn opmerkingen te hebben gegeven en voorsnog niet in gesprek te willen komen. Daarna heeft mediator niets meer gehoord (behalve een verzoek tot het terugsturen van de samenlevingsovereenkomst) totdat de klacht werd ingediend.

- Er heeft maar 1 gesprek met de ex-partner plaatsgevonden waarvan een terugkoppeling is gegeven in de vorm van het ouderschapsplan. Verder zijn er geen gesprekken geweest, dus daarom ook geen verslagen.
- Een overzicht en declaratie van uren is niet nodig omdat de mediator werkt tegen een vast tarief.
- Er zijn geen besluiten gemaakt zonder klager daarbij te betrekken.
- Aangezien de klacht hoofdzakelijk gaat over het aanbieden van een toevoeging en het inkomen van klager daarvoor te hoog is, wenst de mediator dat de klager niet ontvankelijk wordt verklaard in zijn klacht. Niet hij, maar zijn ex-partner zou mogelijk in aanmerking zijn gekomen voor een toevoeging.

4. De beoordeling

- 4.1 De mediator heeft erkend dat hij tijdens het kennismakingsgesprek de mogelijkheid van een toevoeging niet met partijen heeft besproken. Hiermee heeft hij gehandeld in strijd met artikel 9.2 van de Gedragsregels, waarin staat dat de mediator verplicht is partijen te wijzen op de mogelijkheid van een mediationtoevoeging, tenzij hij goede gronden heeft om aan te nemen dat partijen voor deze toevoeging niet in aanmerking komen. Deze gronden waren naar het oordeel van de Tuchtcommissie niet aanwezig. De mediator heeft weliswaar verklaard dat hij het vermoeden had dat er geen sprake was van een recht op toevoeging omdat er mogelijk vermogen aanwezig was in de vorm van de echtelijke woning, maar enige navraag hierover zou hebben opgeleverd dat op deze woning een hoge hypotheek rustte. Ook de hoogte van het inkomen van klager was geen reden om de mogelijkheid van de mediationtoevoeging niet ter sprake te brengen. Daarnaast overweegt de Tuchtcommissie dat de inhoud van het kennismakingsgesprek, zoals de mediator pleegt te doen, tot verwarring en misverstand aanleiding kan geven door de aanwezigheid van derden (zonder dat gebleken is van geborgde vertrouwelijkheid), de diversiteit van onderwerpen (de uitleg van de mediation gecombineerd met het aanbieden van financiële adviezen en hulp bij huisvesting) en door tegelijkertijd van partijen de directe ondertekening van de overeenkomst te vragen met de betalingsverplichting van een “fixed price”. Het wezen van een mediationovereenkomst – het oplossen van een geschil met behulp van een mediator – raakt op deze wijze onderbelicht en de mediator is met deze handelwijze onvoldoende transparant.
- 4.2 Voorts staat vast dat de mediator een bespreking gehad heeft met alleen de ex-partner van klager. Dit is op zich mogelijk, maar de mediator had daarna uitdrukkelijk ook klager moeten wijzen op de mogelijkheid om een gesprek met alleen de mediator, buiten aanwezigheid van de ex-partner, te hebben. Dit heeft hij niet gedaan, waardoor hij niet heeft bevorderd dat partijen zoveel mogelijk op gelijkwaardige wijze aan bod komen. Hiermee heeft hij de schijn van partijdigheid gewekt, en gedragsregel 5 geschonden.
- 4.3 De mediator heeft gedurende een periode van bijna een jaar geen enkele actie richting partijen ondernomen, terwijl de mediation niet beëindigd was. Door aldus te handelen heeft de mediator het mediationproces niet goed bewaakt. Dit levert schending van gedragsregel 8 op.
- 4.4 Ten aanzien van de kosten is de mediator ook niet transparant geweest en heeft hij gedragsregel 2 geschonden. Hij heeft klager een bedrag van € 1.795,00 laten betalen voor uiteindelijk één gesprek dat de mediator alleen met de ex-partner van klager heeft gehad en het opstellen van het concept-ouderschapsplan. De mediator had op enig moment inzage moeten geven in de daadwerkelijke kosten en had aan klager hooguit een bedrag in rekening kunnen brengen dat in verhouding zou staan tot de verrichte werkzaamheden. De algemene voorwaarden die de mediator hanteert spreken van

minimaal 50%. Zelfs aan die verplichting heeft de mediator niet voldaan. Schending van overige gedragsregels, zoals door klager gesteld, is niet vast komen te staan.

- 4.5 Gelet op het hiervoor overwogene is de Tuchtcommissie van oordeel dat de klacht gegrond is. De ernst van de gedragingen maakt dat aan de mediator de maatregel van berisping wordt opgelegd.

5. De beslissing

De Tuchtcommissie:

verklaart de klacht gegrond;

legt aan de mediator de maatregel van berisping op.