

DE TUCHTCOMMISSIE VAN DE STICHTING TUCHTRECHTSPRAAK MEDIATORS

HEEFT DE NAVOLGENDE BESLISSING GEGEVEN IN ZAAK
M-2018-8 van:

MEVROUW A.

wonende te B,
verder te noemen: klagster,

tegen:

MEVROUW C.

kantoorhoudende te D,
verder te noemen: de mediator.

1. De procedure

- 1.1 Met een brief van 8 augustus 2018, die op 13 augustus 2018 is binnengekomen, heeft klagster een klacht ingediend bij de Tuchtcommissie over het handelen van de mediator.
- 1.2 De mediator heeft verweer gevoerd. Dit verweer is op 30 augustus 2018 binnengekomen.
- 1.3 De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden op 16 november 2018 te Den Haag. Hierbij waren klagster, vergezeld van haar zus, en de mediator aanwezig.

2. Enkele vaststaande feiten

- 2.1 De mediator heeft klagster en haar ex-echtgenoot bijgestaan in de afwikkeling van de beëindiging van hun huwelijk. De mediator en klagsters ex-echtgenoot kenden elkaar via Facebook. De mediator, klagster en klagsters ex-echtgenoot hadden gemeenschappelijke kennissen. Na de ondertekening van de mediationovereenkomst is op 15 maart 2018 de mediation aangevangen met een eerste gesprek van de mediator met klagster en haar ex-echtgenoot. Hieraan ging op 2 maart 2018 een vrijblijvend kennismakingsgesprek vooraf.
- 2.2 Op 11 april 2018 heeft de mediator klagster en haar ex-echtgenoot ieder afzonderlijk per Sms-bericht laten weten dat de afspraak die de volgende dag gepland stond geen doorgang kon vinden omdat de mediator die dag was opgenomen in het ziekenhuis.
- 2.3 Op 9 mei 2018 geeft de mediator wederom gesproken met klagster en haar ex-echtgenoot. Klagster heeft haar ex-echtgenoot tijdens dit gesprek een voorstel gedaan met betrekking tot de alimentatie. De mediator zag in de reactie van klagers ex-echtgenoot op dit voorstel aanleiding om te interveniëren en heeft klagers ex-echtgenoot meegenomen naar de tuin waaraan de werkkamer van de mediator gelegen is. Klagster bleef alleen achter in de werkkamer. Na terugkomst in de werkkamer heeft de mediator aan klagster verslag gedaan van haar gesprek met klagsters ex-echtgenoot. Aan het

einde van het gesprek is afgesproken dat een advocaat uit het netwerk van de mediator een berekening zou maken van de kinder- en partneralimentatie en dat die in een volgend gesprek besproken zouden worden. Diezelfde dag heeft klagsters ex-echtgenoot de mediator een Sms-bericht gestuurd met de mededeling dat hij van plan was een afspraak te maken met een advocaat om zijn rechten en plichten helder te krijgen omdat hij zich in een hoek gedreven voelde.

2.4 Op 14 mei 2018 heeft de door de mediator ingeschakelde advocaat E van het advocatenkantoor F een alimentatieberekening gemaakt.

2.5 Op 24 mei 2018 heeft mr. E telefonisch gesproken met zowel klagster als haar ex-echtgenoot over de afspraken die zij met elkaar hadden gemaakt en die waren opgenomen in het (concept) ouderschapsplan en in het (concept) scheidingsconvenant. Diezelfde dag heeft mr. E per e-mail de inhoud van het telefoongesprek bevestigd aan klagster en haar ex-echtgenoot. In zijn e-mail heeft mr. E onder meer het volgende geschreven:

“Voor wat de partneralimentatie betreft heeft G [klagsters ex-echtgenoot, Tuchtcommissie] mij gezegd, dat bij de berekening daarvan als uitgangspunt is genomen een bedrag van € 3.500,- per maand, zijnde het maandelijks aan de huishouding besteed bedrag. Daarmee zou er geen draagkracht zijn voor partneralimentatie. In de berekening die ik jullie eerder heb gezonden ben ik conform de wettelijke maatstaven uitgegaan van jullie bruto inkomens en lasten en daaruit volgt een andere uitkomst. G heeft draagkracht om partneralimentatie te betalen en A [klagster, Tuchtcommissie] heeft behoefte aan een bijdrage in haar kosten van levensonderhoud. A heeft mij gezegd met de gemaakte afspraak in te stemmen.

Met betrekking tot de afwikkeling van de partnerschapsvoorwaarden heb ik jullie erop gewezen, dat op grond van de partnerschapsvoorwaarden de verdeling geschiedt als ware er sprake van gemeenschap van goederen. Jullie wijken daarvan af en dat kan worden vastgelegd in het convenant. Ik heb jullie erop gewezen, dat de verdeling die jullie hebben afgesproken in het nadeel is van A. A heeft mij gezegd, daarvan op de hoogte te zijn en daarmee in te stemmen.

Ten aanzien van de regeling met betrekking tot de pensioenaanspraken heb ik begrepen, dat jullie de opgebouwde ouderdomspensioenrechten c.q. in eigen beheer opgebouwde pensioenvoorzieningen niet verevenen. Daarmee wijken jullie af van hetgeen daarover is bepaald in artikel 9 van de partnerschapsvoorwaarden. Ook in verband hiermee heeft A mij gezegd met die afwijking in te stemmen.”

2.6 Op 31 mei 2018 hebben de mediator en klagsters ex-echtgenoot de volgende conversatie via Sms-berichten gevoerd:

klagsters ex-echtgenoot: *“Over 10 minuten stort je service kast in elkaar”*

mediator: *“Huh????”*

klagsters ex-echtgenoot: *“Kom met de vrachtwagen door de straat”*

klagsters ex-echtgenoot: *“Straat”*

mediator: *“Ik zit achter mn pc dus kom maar op. Toeter even”*

klagsters ex-echtgenoot: *“Toeter komt niet boven kabaal uit”*

mediator: *“Als t zo erg is dan kan ik uhm niet missen.*

Bahahahaha zelf binnen kon ik mn klant niet verstaan toen je op de terugweg was”

klagsters ex-echtgenoot: *“Mannen blijven kinderen hè”*

2.7 Op 2 juni 2018 hebben de mediator en klagsters ex-echtgenoot de volgende conversatie via Sms-berichten gevoerd:

klagsters ex-echtgenoot: *“Goede bijna tussen de middag, ik heb misschien een koper voor de VW, maar krijg hem niet terug gevonden op Facebook. Of is hij/zij al verkocht?? Groetjes G”*

mediator: *“Wat tof. Nee hij is er nog hoor. Ik zal de link even opzoeken en appen naar je.”*

- 2.8 Op 6 juni 2018, in de ochtend, hebben klaagster en haar ex-echtgenoot in het bijzijn van de mediator het ouderschapsplan en het scheidingsconvenant getekend. In het scheidingsconvenant is onder meer bepaald dat partijen geen aanspraak maken op elkaars pensioenaanspraken en op partneralimentatie. Verder is afgesproken dat klaagsters ex-echtgenoot een bedrag van € 500,-- per maand aan kinderalimentatie zou betalen aan klaagster.
- 2.9 Op dezelfde dag om 11.59 uur, na de ondertekening, heeft klaagsters ex-echtgenoot contact gezocht met de mediator via WhatsApp. Tussen de mediator en klaagsters ex-echtgenoot heeft vervolgens een uitvoerige conversatie via WhatsApp plaatsgevonden. Klaagsters ex-echtgenoot heeft de mediator toen gevraagd om met hem een hapje te gaan eten. De mediator heeft op dit verzoek positief gereageerd. Ook in de dagen die volgden hebben de mediator en klaagsters ex-echtgenoot elkaar WhatsApp-berichten gestuurd en hebben zij afgesproken dat zij elkaar op 10 juni 2018 zouden ontmoeten om wat te drinken.
- 2.10 Op 12 juni 2018 heeft klaagsters ex-echtgenoot op verzoek van de mediator contact opgenomen met klaagster om haar te informeren over de ontmoeting die op 10 juni 2018 heeft plaatsgevonden tussen de mediator en klaagsters ex-echtgenote. Daarop heeft klaagster de mediator dezelfde dag in een WhatsApp-bericht verzocht om haar te bellen.
- 2.11 Op 13 juni 2018 heeft klaagsters ex-echtgenoot klaagster in antwoord op haar vraag of de mediator haar zou willen bellen, bericht dat hij het initiatief voor het contact met de mediator had genomen en dat de mediator er niets aan kon doen.
- 2.12 Op 14 juni 2018 heeft de mediator klaagster per Sms-bericht laten weten dat het haar speet dat zij klaagster onbewust had gekwetst. De mediator heeft ter toelichting het volgende medegedeeld:
- “Ik had voor jou net zoveel gevoel als voor G gedurende de mediation. Voor G kreeg ik pas andere gevoelens na zijn bekentenis, door t contact wat daaruit ontstond. Ik wilde meteen eerlijk naar je zijn omdat ik van mening was dat ik je dat verplicht was.”*
- 2.13 Eveneens op 14 juni 2018 heeft klaagsters ex-echtgenoot aan mr. E per e-mail laten weten dat hij *“om de lieve vrede te bewaren”* ermee instemde dat, zoals klaagster mr. E op 12 juni 2018 had bericht, het bedrag van de kinderalimentatie zou worden verhoogd naar € 700,-- per maand.
- 2.14 Op 7 juli 2018 heeft de mediator een kaart naar klaagsters ex-echtgenoot gestuurd, waarin zij onder meer het volgende heeft geschreven:
- “(…) Vandaag precies 1 maand geleden deed je een concreet voorstel om samen in het schommelschip/schipschommel te stappen. We waren te druk met elkaar en onze tijd met elkaar was te kostbaar om daadwerkelijk ons te begeven in de drukte van de efteling. Een maand later vraag ik je alsnog: Schat wil je met mij in het schommelbootje stappen??? Maar nu letterlijk en direct om te vieren dat we onszelf een maand geleden hebben opengesteld naar elkaar waardoor we nu dit uitzonderlijk geluk (...) mogen beleven.”*
- 2.15 Op 26 juli 2018 heeft klaagster een klacht tegen de mediator ingediend bij SKM.
- 2.16 Op 1 augustus 2018 heeft de klachtenbehandelaar klaagster en de mediator bericht dat zij de klachtenbehandeling heeft beëindigd.
- 2.17 Op 8 augustus 2018 heeft de mediator klaagster per e-mail verzocht om een persoonlijk gesprek om duidelijkheid te geven over de situatie. Klaagster heeft dit verzoek op 13 augustus 2018 afgewezen.

2.18 Op 7 november 2018 heeft de mediator haar relatie met klaagsters ex-echtgenoot beëindigd.

3. De klacht

- 3.1 Klaagster verwijt de mediator dat zij niet onpartijdig heeft gehandeld en zij het vertrouwen van klaagster heeft geschaad.
- 3.2 Ter onderbouwing van haar klacht heeft klaagster in de stukken en ter gelegenheid van de mondelinge behandeling aangevoerd dat zij de mediator ten onrechte heeft vertrouwd in haar functie als mediator. Drie dagen na het ondertekenen van het ouderschapsplan en het scheidingsconvenant heeft klaagsters ex-partner aan klaagster te kennen gegeven dat hij een relatie heeft met de mediator. Op dat moment verbleven klaagster en haar ex-echtgenoot in dezelfde woning en afgesproken was dat dit zou duren tot één maand na ondertekening van het ouderschapsplan en het scheidingsconvenant. Anders dan de mediator klaagster wil doen geloven, heeft deze relatie niet drie dagen na de ondertekening kunnen ontstaan. De mediator heeft tijdens het mediationtraject nooit aangegeven dat er iets tussen haar en klaagsters ex-echtgenoot gaande was. Tijdens het mediationtraject hebben klaagsters ex-echtgenoot en de mediator met elkaar contact per Sms en WhatsApp gehad. Deze contacten waren grensoverschrijdend en had de mediator moeten afkappen. Toen klaagster contact opnam met de mediator omdat zij inmiddels wist van de relatie tussen de mediator en klaagsters ex-echtgenoot heeft de mediator door het versturen van haar Sms-bericht op 14 juni 2018 onprofessioneel gehandeld. Klaagster heeft noodgedwongen een advocaat in de arm moeten nemen omdat slechte (financiële) afspraken zijn gemaakt. Ter gelegenheid van de mondelinge behandeling heeft klaagster ter onderbouwing van haar klacht verder nog aangevoerd dat de mediator klaagsters ex-echtgenoot op 9 juni 2018, tijdens de interventie in de tuin, geadviseerd heeft over het door klaagster gedane voorstel.

4. Het verweer

- 4.1 De Tuchtcommissie vat het verweer van de mediator in de stukken en tijdens de mondelinge behandeling als volgt samen.
- 4.2 In het vrijblijvende kennismakingsgesprek heeft de mediator benoemd dat klaagster, haar ex-echtgenoot en de mediator gezamenlijke kennissen hadden. Zij waren het er alle drie over eens dat dit geen rol speelde in de mediation. In de praktijk bleek dit echter lastig. Zo vertelde klaagster de mediator over een lunch met een gezamenlijke kennis.
- 4.3 De mediator heeft tijdens het mediationtraject geen persoonlijk contact gehad met klaagsters ex-echtgenoot en ook geen gevoelens voor hem gehad. Op 6 juni 2018, na het einde van de mediation, heeft klaagsters ex-echtgenoot een eerste WhatsApp-bericht gestuurd naar de mediator, waarin hij haar heeft uitgenodigd voor een ontmoeting. Die ontmoeting vond plaats op 10 juni 2018. Op 11 juni 2018 heeft klaagsters ex-echtgenoot telefonisch contact opgenomen met de mediator om haar te laten weten dat hij het idee had dat hij door zijn zenuwen de ontmoeting had verprutst. De mediator was onder de indruk van de kwetsbare en open houding van klaagsters ex-echtgenoot en pas toen kreeg zij gevoelens voor hem. De mediator heeft in het telefonisch contact op 11 juni 2018 aangegeven dat, omdat zij zich niet op haar gemak voelde nu zij tot vier dagen daarvoor de mediator van klaagster en haar ex-echtgenoot was, zij het op prijs zou stellen als klaagsters ex-echtgenoot klaagster zou informeren over de ontmoeting op 10 juni 2018. De mediator wenste daarmee openheid te geven en dacht daarmee juist te handelen. Klaagsters ex-echtgenoot heeft klaagster vervolgens geïnformeerd. Nadien heeft de mediator tevergeefs getracht om zelf de situatie uit te leggen aan klaagster.

- 4.4 Met betrekking tot het Sms-contact op 31 mei en 2 juni 2018 heeft de mediator aangevoerd dat zij tijdens de mediation met klaagsters ex-echtgenoot had gesproken over hun gedeelde interesse in auto's en dat zij een auto te koop had staan.
- 4.5 De tussen klaagster en haar ex-echtgenoot gemaakte afspraken zijn in lijn met de gedachte dat klaagster geen aanspraak wilde maken op meer dan noodzakelijk om een normale levensstandaard te hebben en zij haar ex-echtgenoot niet financieel wilde uitkleden. Klaagster heeft dit tijdens de mediation voortdurend aangegeven. Mr. E heeft geverifieerd of klaagster zich bewust was van de afspraken. Vanaf het moment dat klaagsters ex-echtgenoot kenbaar heeft gemaakt dat hij gevoelens voor de mediator had, wilde klaagster terugkomen op de afspraken. De mediator heeft in dit verband nog gesteld dat zij klaagster en haar ex-echtgenoot niet heeft geadviseerd over hun afspraken.
- 4.6 In haar verweerschrift heeft de mediator verder nog aangevoerd dat zij vanuit de lokale bevolking heeft vernomen dat klaagster uitspraken doet dat de mediator een relatie heeft gehad met haar ex-echtgenoot en zelfs het bed met hem deelde gedurende het mediationtraject. Deze uitspraken komen de praktijk van de mediator niet ten goede.
- 4.7 De mediator heeft de Tuchtcommissie verzocht de klacht ongegrond te verklaren en tevens aan klaagster op te leggen dat zij zich verder dient te houden van het doen van uitspraken die haar mediationpraktijk en/of haar persoon (kunnen)beschadigen.

5. De beoordeling

- 5.1 De Tuchtcommissie dient te beoordelen of het handelen van de mediator in strijd is met de Gedragsregels voor de MfN-registermediator. Voorop wordt gesteld dat een mediator, gelet op Gedragsregel 1, integer optreedt. Daarnaast dient een mediator, gelet op Gedragsregel 5, te vermijden dat zijn onpartijdigheid in gevaar zou kunnen komen. Een mediator heeft een vertrouwenspositie ten opzichte van beide partijen en geeft in woord en daad geen blijk van een voorkeur voor één van partijen en handelt zonder vooringenomenheid jegens partijen. Van een mediator mag worden verwacht dat hij zichzelf kritisch volgt en zijn neutrale, onpartijdige positie doorlopend bewaakt, zo vermeldt de toelichting op Gedragsregel 5.
- 5.2 Voor gegrondverklaring van een klacht vereist is dat de verweten gedraging met een voldoende mate van zekerheid vaststaat. Het is in beginsel aan de klager om de feiten of omstandigheden die aan de verweten gedraging ten grondslag liggen te bewijzen.
- 5.3 Naar het oordeel van de Tuchtcommissie is niet komen vast te staan dat de mediator tijdens het mediationtraject een relatie heeft gehad met klaagsters ex-echtgenoot. De in het geding gebrachte Sms-berichten en WhatsApp-berichten en de door de mediator aan klaagsters ex-echtgenoot verstuurd kaart bieden hiervoor onvoldoende steun. In het licht van de gemotiveerde betwisting van de mediator had het op de weg van klaagster gelegen om haar stelling nader te onderbouwen.
- 5.4 Wel is komen vast te staan dat de mediator gedurende het mediationtraject niet voldoende afstand heeft betracht ten opzichte van klaagsters ex-echtgenoot. De mediator heeft met klaagsters ex-echtgenoot gecommuniceerd over onderwerpen die niets van doen hadden met de mediation en het persoonlijk belang van de mediator raakten. De Tuchtcommissie wijst hiervoor naar de Sms-berichten van 31 mei 2018, over de rit van klaagsters ex-echtgenoot in een vrachtwagen door de straat van de mediator, en 2 juni 2018, over de verkoop van de auto van de mediator. Bovendien is de toonzetting van die berichten verre van zakelijk. Daar waar vaststaat dat de mediator en klaagsters ex-echtgenoot elkaar via Facebook kenden en zij gemeenschappelijke kennissen hadden, had dit de mediator in haar contacten met partijen tot de nodige terughoudendheid moeten dwingen. De Sms-berichten die de mediator tijdens het mediationtraject heeft verstuurd wekken de indruk dat een zekere mate van partijdigheid van de mediator niet kan worden uitgesloten. Dat de mediator klaagsters ex-echtgenoot

tijdens de mediation ook heeft geadviseerd en partijdig heeft gehandeld, heeft de Tuchtcommissie niet kunnen vaststellen.

- 5.5 Het professioneel handelen van de mediator brengt mee dat zij, de mediator, ook na het einde van de mediation enige afstand had moeten betrachten. Het is weliswaar klaagsters ex-echtgenoot die op 6 juni 2018 het initiatief heeft genomen door de mediator een WhatsApp-bericht te sturen en haar uit te nodigen voor een etentje, maar dat laat onverlet dat ook toen van de mediator de nodige terughoudendheid mocht worden verwacht. Dit geldt te meer daar het ouderschapsplan en het scheidingsconvenant zeer kort daarvoor waren ondertekend en bovendien klaagsters ex-echtgenoot nog in dezelfde woning verbleef als klaagster. De WhatsApp-berichten die de mediator heeft verstuurd naar klaagsters ex-echtgenoot getuigen niet van voldoende afstand, hetgeen ook bevestigd wordt door de ontmoeting op 10 juni 2018.
- 5.6 Uit het voorgaande volgt dat de Tuchtcommissie klaagsters klacht gegrond acht.
- 5.7 De Tuchtcommissie ziet echter geen aanleiding om aan de mediator een maatregel op te leggen. De Tuchtcommissie acht hierbij van belang dat niet is gebleken dat de mediation voor klaagster enig nadeel heeft opgeleverd. Met haar stelling dat zij noodgedwongen een advocaat in de arm moet nemen omdat slechte (financiële) afspraken zijn gemaakt, gaat klaagster eraan voorbij dat zij vóór ondertekening door mr. E is gewezen op de consequenties van de in het ouderschapsplan en scheidingsconvenant gemaakte afspraken. Dat klaagster thans op deze afspraken wenst terug te komen, kan de mediator niet (tuchtrechtelijk gezien) worden aangerekend.
- 5.8 De Gedragsregels en het Reglement Stichting Tuchtrechtspraak Mediators bieden geen mogelijkheid voor de Tuchtcommissie om klaagster een verbod tot het doen van bepaalde uitspraken op te leggen, zodat het verzoek daartoe van de mediator zal worden afgewezen. Daarmee kan in het midden blijven of klaagster de gestelde uitspraken daadwerkelijk heeft gedaan.

6. De beslissing

De Tuchtcommissie:

- verklaart de klacht gegrond;
- bepaalt dat geen maatregel wordt opgelegd;
- wijst het verzoek van de mediator af.