

HET COLLEGE VAN BEROEP VAN DE STICHTING TUCHTRECHTSPRAAK MEDIATORS

heeft de navolgende beslissing gegeven in beroepszaak **B-2016-8** van:

MEVROUW C.

kantoorhoudende te P,
verder te noemen: de mediator,

tegen:

MEVROUW A.

wonende te Y,
verder te noemen: klaagster.

1. Procedure

1.1 Bij brief van 9 augustus 2016 is de mediator in beroep gekomen van de beslissing van de Tuchtcommissie van 1 juli 2016, verzonden op 13 juli 2016 (nr. M-2016-7). Klaagster heeft een verweerschrift tevens houdende incidenteel appel ingediend.

1.2. Het College van Beroep heeft de beide beroepen behandeld op de hoorzitting van 7 december 2016, waar zijn verschenen de mediator, vergezeld van haar gemachtigde mr. D, en klaagster, vergezeld van haar gemachtigde mr. B. Beide gemachtigden hebben hun standpunt toegelicht aan de hand van pleitnota's.

2. Achtergrond van de klacht

2.1 In deze zaak gaat het, voor zover in hoger beroep van belang, om het volgende.

2.2 De mediator heeft klaagster en haar ex-echtgenoot bijgestaan in de afwikkeling van hun echtscheiding.

2.3 Op 17 maart 2015 hebben de mediator en partijen een mediationovereenkomst gesloten. In 2015 hebben acht mediationgesprekken plaatsgevonden.

2.4 Aanvankelijk hadden partijen de intentie om tijdens de mediationbijeenkomst op 25 augustus 2015 het convenant te ondertekenen. Klaagster heeft tijdens deze zitting aandacht gevraagd voor de achterliggende redenen voor de echtscheiding.

2.6 Op 1 september 2015 heeft de mediator het laatste concept van het echtscheidingsconvenant aan partijen toegezonden.

2.7 Aan de vooravond van de laatste bijeenkomst op 3 september 2015 heeft de mediator, in reactie op een e-mailbericht van 2 september 2015 van klaagster met inhoudelijke bezwaren tegen het concept-convenant, aan klaagster (en haar ex-echtgenoot alsmede de heer P) onder meer bericht dat klaagster altijd kan terugkomen op het resultaat van mediation zolang het convenant niet is getekend.

2.8 Op 3 september 2015 heeft de laatste mediationbijeenkomst plaatsgevonden. In deze bespreking zijn partijen uitgebreid ingegaan op de door klaagster aangegeven reden van de echtscheiding. Er is sprake van heftige emoties. Uiteindelijk hebben partijen tijdens deze bespreking het door de mediator opgestelde echtscheidingsconvenant wel ondertekend.

3. Oordeel Tuchtcommissie

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

‘3.1 De mediator heeft, buiten de schriftelijke mediationovereenkomst, niet gezorgd voor een schriftelijke verslaglegging van de mediationgesprekken, ook niet daar waar, ten aanzien van de alimentatie en de afwikkeling van de huwelijkse voorwaarden, is afgeweken van de wettelijke normen en maatstaven.

3.2 De mediator heeft niet onpartijdig gehandeld. De mediator is in financieel opzicht, telkens ten nadele van haar, klaagster, en in het voordeel van haar ex-echtgenoot, afgeweken van de wettelijke maatstaven. Zij heeft buiten aanwezigheid van klaagster, zowel voor als na afloop van het op 27 januari 2016 gehouden gesprek, met de ex-echtgenoot en de heer P gesproken. Ook heeft de mediator zich bij die gelegenheid partijdig getoond in haar reactie op de hierna te melden klacht inzake de *second opinion*.

3.3 De mediator heeft tijdens een van de laatste mediationgesprekken afwijzend gereageerd op de wens van klaagster om een *second opinion* aan te vragen. Klaagster voelde zich hierdoor geïntimideerd en heeft vervolgens afgezien van het vragen van een *second opinion* en heeft het echtscheidingsconvenant ondertekend tijdens de daarop gevolgde mediationbijeenkomst.

3.4 De mediator is tekortgeschoten in de voorlichting over de rechten en plichten van de echtelieden bij scheiding, in het bijzonder ten aanzien van de alimentatie (afwijking van de zogeheten Tremanormen) en de afwikkeling van de huwelijkse voorwaarden.

3.5 Het is de mediator ten onrechte ontgaan dat zij, klaagster, tijdens de gesprekken de voorstellen onvoldoende begreep, dat zij buitengewoon zenuwachtig en overstuurd was tijdens de gesprekken en dat een en ander telkens te snel en zakelijk werd afgedaan. Zij had gewild dat de mediator had voorgesteld er een psycholoog bij te halen, omdat de hoofdoorzaak van de scheiding was gelegen in ernstige psychologische problemen en verstoorde gezinsverhoudingen, die hun oorzaak vonden in ingrijpende gebeurtenissen uit het verleden. De mediator heeft het verhaal van haar, klaagster, echter op korte en zakelijk wijze afgekappt, onder meer met een mededeling in de trant van: “*En moet meneer daar dan voor gestraft worden?*”, waarbij zij verbouwereerd en ontdaan door deze afdoening is achtergelaten. De mediator heeft haar aldus onheus en niet onpartijdig bejegend.

3.6 De mediation heeft geleid tot een niet acceptabel resultaat. Klaagster voelde zich gedwongen in te stemmen met een echtscheidingsconvenant waarvan achteraf is gebleken dat het in haar financieel nadeel is en waarvan de mediator ten onrechte heeft doen voorkomen dat het conform de wettelijke maatstaven is. Dit klemt temeer nu zij, klaagster, erop mocht vertrouwen dat de mediator, die zich profileert als competente echtscheidingsdeskundige, vooral op financieel gebied, op een eerlijke wijze de scheiding en deling zou regelen.’

3.2 De Tuchtcommissie heeft klaagster:

- binnen de in 5.5 van haar beslissing weergegeven grenzen, niet-ontvankelijk verklaard in de klachten samengevat in 3.2 en in 3.6 (ten dele) van haar beslissing,
- de in 3.3 en 3.5 van haar beslissing vermelde klachten gegrond verklaard (de klacht van 3.5 ten dele), met inachtneming van hetgeen daarover in 5.10-13 van haar beslissing is overwogen,
- de klachten voor het overige ongegrond verklaard en
- aan de mediator de maatregel van berisping opgelegd.

4. Het geschil in hoger beroep

4.1 De mediator heeft bij beroepschrift drie grieven aangevoerd tegen de bestreden beslissing. Het beroep strekt tot vernietiging van de bestreden beslissing en intrekking van de opgelegde maatregel, en, voor zover een of meer klachtenonderdelen gegrond worden bevonden, geen maatregel op te leggen, althans de opgelegde maatregel te verminderen.

4.2 In incidenteel appel verzoekt klagster de door de Tuchtcommissie ongegrond bevonden klachten alsnog gegrond te bevinden.

5. **Beoordeling**

5.1 De grieven van de mediator richten zich in de kern tegen het oordeel van de Tuchtcommissie dat de mediator klagster heeft belet een second opinion omtrent de inhoud van het echtscheidingsconvenant te vragen (klacht 3.3) en het oordeel van de Tuchtcommissie dat de mediator klagster onheus heeft bejegend (klacht 3.5).

Second opinion

5.2 Met betrekking tot de klacht dat de mediator klagster belet heeft een second opinion aan te vragen overweegt het College van Beroep als volgt.

5.3 Gelet op de emoties die tijdens de besprekingen van 25 augustus 2015 en 3 september 2015 naar voren kwamen en het verzet van klagster tegen de in het concept-convenant neergelegde afspraken, zoals dat bleek uit haar e-mail van 2 september 2015, had de mediator klagster en haar ex-echtgenoot moeten adviseren contact op te nemen met een raadsman om zich juridisch te laten adviseren omtrent de in het echtscheidingsconvenant opgenomen afspraken. Daar was te meer aanleiding voor, omdat het ging om een echtscheidingsconvenant met complexe familierechtelijke afspraken, een terrein waarop de mediator niet bij uitstek juridisch deskundig is.

5.4 Een dergelijke handelwijze strookt ook met de gedragsregels zoals die gelden voor de vFAS¹ advocaat mediator. Weliswaar zijn deze niet op de mediator van toepassing. Zij kunnen echter dienen als een richtsnoer voor mediators die zich bezig houden met echtscheidings- en familiezaken, omdat deze specifieke regels en oplossingen – een soort best practices – bieden voor de vaak gevoelige aspecten van dergelijke mediations. In deze gedragsregels (gedragsregel 9) is bepaald dat de vFAS advocaat mediator in voorkomend geval de partijen in overweging geeft om ook een andere deskundige te raadplegen.

5.5 Gelet op het voorgaande kan in het midden blijven of klagster de intentie had zich tot een advocaat te wenden of het geschil aan de rechter voor te leggen.

5.6 De tegen dit oordeel van de Tuchtcommissie gerichte grieven falen.

Bejegening

5.7 Met betrekking tot de klacht dat de mediator klagster onheus heeft bejegend, overweegt het College van Beroep als volgt.

5.8 De aan de mediator verweten onheuse bejegening bestaat er samengevat in dat de mediator tijdens het mediationgesprek van 16 juli 2015 op een uitleg door klagster van de oorzaken van de echtscheiding heeft gereageerd met *'En moet [ex-echtgenoot] daar dan voor gestraft worden?'* of woorden van gelijke strekking.

5.9 Het College van Beroep heeft in hoger beroep niet kunnen vaststellen in welke context de gewraakte opmerking is gemaakt. Klagster en de mediator hebben verschillende lezingen gegeven over de feitelijke toedracht die tot de opmerking heeft geleid. Er zijn onvoldoende aanknopingspunten om de ene lezing aannemelijker te achten dan de andere. Gelet hierop kan niet worden vastgesteld dat de mediator in dit opzicht een tuchtrechtelijk verwijt is te maken.

¹ Vereniging van Familierecht Advocaten Scheidingsmediators

5.10 De tegen dit oordeel van de Tuchtcommissie gerichte grieven slagen.

Incidenteel appel

5.11 Het incidenteel appel richt zich tegen het oordeel van de Tuchtcommissie dat ongegrond zijn de klachten dat de mediator onvoldoende informatie heeft verstrekt en dat de mediator partijdig is opgetreden.

5.12 Het College van Beroep kan zich verenigen met hetgeen de Tuchtcommissie ten aanzien van die klachten heeft overwogen en geoordeeld. Het incidenteel beroep wordt derhalve verworpen.

5.13 In de omstandigheid dat het beroep van de mediator deels gegrond is (en in hoger beroep derhalve meer klachten ongegrond worden verklaard) ziet het College van Beroep aanleiding aan de mediator een lichtere maatregel op te leggen. Het College van Beroep acht in dit geval de maatregel van waarschuwing passend.

5.14 Dit betekent dat de beslissing van de Tuchtcommissie zal worden vernietigd en als volgt op het beroep van de mediator en het incidenteel beroep van klaagster zal worden beslist.

6. Beslissing

Het College van Beroep:

- vernietigt de beslissing van de Tuchtcommissie van de Stichting Tuchtrechtspraak Mediators onder nummer M-2016-7 en opnieuw rechtdoende,
- verklaart de klacht 3.3 gegrond;
- legt aan de mediator de maatregel van waarschuwing op;
- verklaart de andere klachten ongegrond.