

Stichting Tuchtrechtspraak Mediators

DE TUCHTCOMMISSIE VAN DE STICHTING TUCHTRECHTSPRAAK MEDIATORS

HEEFT DE NAVOLGENDE BESLISSING GEGEVEN IN ZAAK M-2023-4
van:

A.
wonende te X,
verder te noemen: klagster,

tegen:

B.
kantoorhoudende te X,
verder te noemen: de mediator,
gemachtigde: mr. C, werkzaam bij D.

1. De procedure

Na beëindiging van de klachtprocedure bij het MfN-register heeft klagster op 10 februari 2023 bij de Tuchtcommissie een klacht over de mediator ingediend. Bij de klacht is een aantal bijlagen gevoegd.

De mediator heeft op 18 april 2023 een verweerschrift ingediend, eveneens met bijlagen.

De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden op 30 juni 2023. Hierbij waren klagster en de mediator aanwezig.

2. Enkele vaststaande feiten

- a. De mediator heeft de moeder van een 13-jarige jongen (en ex-partner van de echtgenoot van klagster, hierna 'de wederpartij') en klagster (de stiefmoeder) bijgestaan in een kwestie over de zorg en opvoeding van deze jongen.
- b. De mediationovereenkomst is op 16 augustus 2022 ondertekend. In artikel 3 (Vrijwilligheid) staat: *“de Mediation vindt plaats op basis van vrijwilligheid. Het staat elk der Partijen en de Mediator vrij om de Mediation op elk gewenst moment te beëindigen. De mediation eindigt met een gezamenlijke slotbijeenkoms; partijen verklaren zich hiertoe bereid. Hiervan kan alleen in onderling overleg worden afgeweken”.*
- c. Na de ondertekening van de mediationovereenkomst hebben twee bijeenkomsten plaatsgevonden, op 31 augustus en op 29 september 2022.
- d. Bij e-mail van 11 oktober 2022 heeft de wederpartij meegedeeld te stoppen met de mediation. Hieraan heeft zij toegevoegd: *“De “idealen” die we tot nu toe besproken hebben, waar we het beiden over eens waren blijven wat mij betreft zo gelden.”*
- e. Bij een e-mail van dezelfde dag heeft klagster (onder meer) aangedrongen op het houden van een slotbijeenkoms en het vastleggen van de inmiddels gemaakte afspraken. De mediator heeft in reactie hierop, bij e-mail eveneens van 11 oktober 2022, meegedeeld: *“Nu per mail de mediation beëindigd en de afspraak afgezegd is, kan ik niet anders dan*

dat bevestigen. Overigens, mochten jullie dat willen dan is een vervolgspraak zeker mogelijk wanneer jullie dat beide wensen. In het eerste gesprek heb ik uitgelegd dat er geen verslagen worden gemaakt, maar dat mogelijke afspraken tussen partijen en wanneer beide dat verzoeken, in een overeenkomst gezet kunnen worden. Afspraken gelden wanneer ze op papier gezet zijn en zijn ondertekend. Verder ga ik ervan uit dat wanneer partijen de mediationovereenkomst ondertekenen zij dit bewust doen en vervolgens de mediation van start kan gaan.”

- f. Hierna heeft nog een e-mailwisseling tussen klaagster en de mediator plaatsgevonden. Alle e-mails zijn CC naar de wederpartij gezonden. Deze heeft niet gereageerd.

3. De klacht en het verweer

De klacht

Klaagster stelt dat de mediator in strijd met artikel 3 van de mediationovereenkomst heeft gehandeld door partijen niet uit te nodigen voor een slotbijeenkomst. Er heeft ook geen onderling overleg plaatsgevonden om af te wijken van deze afspraak. Daarmee is het mediationproces niet op een gegronde reden dan wel juiste manier geëindigd.

De mediator heeft zich evenmin gehouden aan artikel 9 van de mediationovereenkomst (Vastlegging van het resultaat van de mediation en tussentijdse afspraken). Hij heeft verzuimd de door partijen gemaakte afspraken (de idealen waarover overeenstemming is bereikt) vast te leggen en ter ondertekening aan partijen aan te bieden.

Ondanks herhaaldelijke verzoeken daartoe, is de mediator niet bereid geweest om deze gemiste stappen, het houden van een slotbijeenkomst en het vastleggen van de overeengekomen idealen, alsnog uit te voeren.

Verder voert klaagster aan dat de mediator het proces zeer slecht heeft geleid. Hij heeft verzuimd het proces te bewaken en heeft geen sturing gegeven daar waar nodig volgens de mediationovereenkomst. Volgens klaagster heeft hij hiermee in strijd gehandeld met artikel 2.3 van de mediationovereenkomst.

Het verweer

De mediator voert aan dat, aangezien de beëindiging niet tijdens een bijeenkomst heeft plaatsgevonden, maar per mail na een mediationbijeenkomst, er geen ruimte meer was om met partijen te overleggen over de wenselijkheid van een slotbijeenkomst. De mediator beschouwt in deze situatie het door hem uitnodigen van partijen voor een slotbijeenkomst als een voortzetting van de al beëindigde mediation. Een uitnodiging voor de slotbijeenkomst zou oneigenlijke druk gelegd hebben op de wederpartij die de mediation al beëindigd had, waarmee de onpartijdigheid van de mediator in het geding zou zijn gekomen. Een dergelijke uitnodiging zou volgens hem impliciet een oordeel zijn over de beëindiging van de mediation en over de slotbijeenkomst.

De mediator wijst erop dat hij in zijn e-mail van 12 oktober 2022 wel aan partijen heeft meegedeeld dat het maken van een vervolgspraak en het vastleggen van gemaakte afspraken zeker mogelijk is. De wederpartij van klaagster heeft alle e-mails van klaagster aan de mediator ontvangen, waarin zij om het houden van een slotbijeenkomst en het vastleggen van afspraken verzocht en had dus de mogelijkheid om daarop te reageren. Dat heeft zij niet gedaan. Hieruit moet afgeleid worden dat de wederpartij geen behoefte had om een slotbijeenkomst te houden en/of afspraken vast te leggen. De mediator zou haar daartoe ook niet hebben kunnen dwingen. Hij is ook van mening dat het maken van een afspraak voor een slotbijeenkomst, om de zogenoemde “idealen” vast te leggen, feitelijk zou zijn neergekomen

op een voortzetting van de mediation, terwijl de wederpartij de mediation nu juist heeft willen beëindigen. Daarbij zijn idealen ook niet gelijk te stellen aan afspraken. Partijen hebben tijdens de bijeenkomsten ook niet te kennen gegeven dat zij over de inhoud van idealen deelafspraken zouden hebben gemaakt die vastgelegd moesten worden.

De mediator begrijpt wel de bij klaagster ontstane verwarring over de slotbijeenkomst. Hij meent achteraf dat hij, in plaats van het rechtbankmodel van de mediationovereenkomst, waarin in artikel 3 staat dat de mediationovereenkomst eindigt met een gezamenlijke slotbijeenkomst, beter gebruik had kunnen maken van het MfN-model van de mediationovereenkomst, waarin staat dat het beëindigingsbericht **kan** worden toegelicht tijdens een gezamenlijke slotbijeenkomst. Hij heeft dit meegenomen in intercollegiaal overleg en intervisiebijeenkomsten en heeft besloten zijn standaard mediationovereenkomst op dit punt aan te passen.

Tot slot voert de mediator aan dat er geen verplichting is tot het maken van verslagen. Hij heeft met partijen tijdens de eerste bijeenkomst zijn werkwijze doorgenomen en uitgelegd dat hij geen verslagen maakt, ook al staat dat anders in de mediationovereenkomst.

4. De beoordeling

De Tuchtcommissie overweegt dat de onpartijdigheid van de mediator niet in het geding zou zijn gekomen als de mediator partijen zou hebben uitgenodigd voor een slotbijeenkomst. Hij zou partijen daarmee slechts gehouden hebben aan hetgeen zij in artikel 3 van de mediationovereenkomst waren overeengekomen. Evenmin zou een dergelijke uitnodiging op zichzelf een voortzetting van de mediation betekend hebben.

Die mogelijke voortzetting lag wel besloten in de uitdrukkelijke wens van klaagster om tijdens de slotbijeenkomst schriftelijk vast te leggen wat, zoals de wederpartij in haar beëindigingsmail van 11 oktober 2022 schrijft, de idealen waren die tot dan toe waren besproken, waar beide partijen het over eens waren en die, wat de wederpartij betrof, bleven gelden. Klaagster heeft tijdens de hoorzitting ook bevestigd dat dit haar wens was.

De mediator heeft tijdens de hoorzitting verklaard – en dat is door klaagster niet weersproken - dat juist het schriftelijk vastleggen van afspraken tussen partijen onderwerp van gesprek is geweest tijdens de laatste mediationsessie. De wederpartij heeft toen te kennen gegeven dat zij hierover wilde nadenken en hierover advies bij haar advocaat wilde inwinnen. Nadat zij dat had gedaan, heeft zij de mediation beëindigd. De Tuchtcommissie volgt de mediator in zijn stelling dat de wederpartij hiermee kenbaar heeft gemaakt dat zij niets schriftelijk wilde vastleggen en dat een slotbijeenkomst met het doel dat klaagster voor ogen had, een voortzetting van de mediation zou betekenen.

Naar het oordeel van de Tuchtcommissie heeft de mediator in dit specifieke geval dan ook mogen afzien van het houden van de slotbijeenkomst. Hij heeft zich tijdens de mediation gehouden aan zijn inspanningsverplichting van artikel 9 van de mediationovereenkomst om afspraken schriftelijk vast te leggen door dit in de laatste bijeenkomst aan de orde te stellen en met partijen te bespreken. Na de beëindiging van de mediation door de wederpartij was zijn rol als mediator ook beëindigd en bestond deze inspanningsverplichting niet meer. Het doel van een slotbijeenkomst is - anders dan klaagster kennelijk meent - niet om, na de beëindiging van de mediation, alsnog te komen tot het schriftelijk vastleggen van afspraken maar om, zoals beschreven is in artikel 7 van de mediationovereenkomst, partijen de monitoringformulieren te laten invullen en die door de mediator te laten verzamelen. Aangezien het hier niet ging om een mediation na verwijzing door de rechtbank, was het invullen van monitoringformulieren niet aan de orde. Ook om die reden had het houden van een slotbijeenkomst geen zin. In zijn afsluitende mail heeft de mediator wel aan beide partijen nog een opening geboden om alsnog bij elkaar te komen, maar daar heeft de wederpartij niet op gereageerd.

Door partijen niet expliciet uit te nodigen voor de slotbijeenkomst heeft de mediator misschien niet helemaal overeenkomstig de afspraken in de mediationovereenkomst gehandeld, maar, gelet op het hiervoor overwogene, niet in strijd gehandeld met een van de Gedragsregels voor de MfN-registermediator. De mediator heeft overigens erkend dat het gebruiken van het rechtbankmodel van de mediationovereenkomst, waarin de slotbijeenkomst is voorgeschreven, verwarrend was. Hij heeft zijn model mediationovereenkomst inmiddels aangepast.

Dat het zijn werkwijze was om geen verslagen van de mediationbijeenkomsten te maken, heeft de mediator tijdens de eerste mediationovereenkomst kenbaar gemaakt en daartegen hebben partijen toen geen bezwaar gemaakt. Ook hier heeft de mediator niet in strijd gehandeld met de Gedragsregels en/of het Mediationreglement.

Ten overvloede overweegt de Tuchtcommissie overigens nog dat, als er al verslagen waren gemaakt, deze op grond van artikel 7 van het Mediationreglement niet bij een mogelijke rechtbankprocedure in het geding zouden kunnen worden gebracht, zoals klagster tijdens de hoorzitting suggereerde. De geheimhoudingsplicht geldt immers ook na de beëindiging van de mediation.

Gelet op al het bovenstaande zal de Tuchtcommissie de klacht ongegrond verklaren.

5. De beslissing

De Tuchtcommissie:

- verklaart de klacht ongegrond.

Aldus beslist op 8 september 2023 door mr. H.M.M. Steenberghe, voorzitter, mr. F. Koster en mr. M.A. Zon, leden, in tegenwoordigheid van mr. M. Niesen, secretaris, en ondertekend door de voorzitter.

mr. H.M.M. Steenberghe

voorzitter



Partijen en het MfN-register hebben de mogelijkheid tegen deze uitspraak beroep in te stellen bij het College van Beroep. Het beroepschrift dient binnen vier weken na de verzending van deze beslissing te worden ingediend bij het College van Beroep van de Stichting Tuchtrechtspraak Mediators, info@mediationtuchtrecht.nl.

Deze beslissing is aangetekend aan partijen verzonden op **8 september 2023**.