

DE TUCHTCOMMISSIE VAN DE STICHTING TUCHTRECHTSPRAAK MEDIATORS

HEEFT DE NAVOLGENDE BESLISSING GEGEVEN IN ZAAK M-2024-8
van:

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

tegen:

B.
kantoorhoudende te X,
verder te noemen: de mediator.

1. De procedure

- 1.1 Met het klachtformulier van 21 augustus 2024, met bijlagen, heeft klager een klacht over de mediator bij de Tuchtcommissie ingediend.
- 1.2 De daaraan voorafgegane klachtprocedure bij de Stichting Mediatorsfederatie Nederland (MfN) is op 14 augustus 2024 beëindigd.
- 1.3 De mediator heeft een verweerschrift ingediend, met bijlagen.
- 1.4 De mondelinge behandeling van de klacht heeft plaatsgevonden op 10 januari 2025. Hierbij was klager samen met zijn dochter aanwezig. De mediator heeft online deelgenomen aan de hoorzitting.

2. Enkele vaststaande feiten

- 2.1 De mediator heeft klager en zijn ex-partner vanaf 22 april 2024 bijgestaan bij de beëindiging van hun samenleving. Die samenleving was vastgelegd in een samenlevingsovereenkomst. Daarin is onder meer bepaald (waarbij met comparante sub 2 bedoeld is de ex-partner van klager):

“Artikel 9

Deze samenlevingsovereenkomst eindigt:

- a. *door opzegging door één van partijen op het tijdstip tegen welke die opzegging is gedaan.*
[...]
- d. *indien, zonder dat een opzegging als sub a bedoeld heeft plaatsgevonden, partijen in gezamenlijk overleg de samenlevingsovereenkomst feitelijk hebben beëindigd en zij hun gemeenschappelijke vermogensbestanddelen hebben verdeeld.*

Artikel 11:

1. *"Indien het geval als bedoeld in artikel 9 sub a of d zich voordoet [...] vindt er onderlinge vermogensverrekening plaats zódanig, dat ieder van partijen gerechtigd is tot een waarde gelijk aan die, waartoe hij/zij gerechtigd zou zijn indien tussen partijen de wettelijke algehele huwelijksgoederengemeenschap had bestaan. [...]"*
3. *Bij de bepaling van de grootte van de vermogens van partijen en bij de vermogensverrekening worden aanspraken op al of niet ingegaan pensioen niet betrokken. Daarbij worden voorts niet betrokken: [...]"*
 - *niet gespecificeerde goederen, aan de comparante sub 2 genoemd toebehorende, met een waarde van negentigduizend euro (€ 90.000,00); de comparanten verklaarden dat de waarde van deze goederen is vastgesteld aan de hand van de door hen in onderling overleg vastgestelde waarde van de thans aan de comparante sub 2 genoemd in eigendom toebehorende woning verminderd met haar schulden ter financiering van de aankoop en/of verbetering en/of onderhoud van die woning; partijen zijn zich ervan bewust dat die negentigduizend euro (€ 90.000,00) te allen tijde toekomt aan de comparante sub 2 genoemd, ongeacht de omvang van het overige vermogen en ongeacht de vraag of bedoelde woning ten tijde van de vermogensverrekening nog tot het vermogen van de comparante sub 2 genoemde behoort; bedoelde woning en schulden en/of hetgeen daarvoor in de plaats zal treden worden wel in de verrekening betrokken."*

2.2 In het verslag van de eerste bijeenkomst staat:

"Meneer geeft aan dat hij in de veronderstelling is dat hij vanuit de samenlevingsovereenkomst mede-eigenaar van de woning is geworden als ware er gehuwd in AGvG. Mede eigenaar voor 50% van de huidige taxatiewaarde en daarmee 50% rechthebbend op de netto overwaarde. Meneer zal de samenlevingsovereenkomst nog een keer voorleggen aan een deskundige."

en

"Mevrouw geeft aan dat zij in de veronderstelling is dat zij individueel volledig eigenaar is van de woning omdat zij die individueel op naam heeft en omdat zij de hypothecaire lening individueel op naam heeft staan. En omdat zij altijd alle lasten eigenaar individueel heeft voldaan. Mevrouw heeft vanuit een eerdere ervaring in een huwelijk immers nooit bedoeld dat meneer mede-eigenaar wordt."

- 2.3 Op 28 mei 2024 heeft de tweede mediationbijeenkomst plaatsgevonden. Daarvan is geen verslag gemaakt.
- 2.4 Op 29/30 mei 2024 hebben partijen een vaststellingsovereenkomst (ook wel het convenant) gesloten. In dit convenant is aan klager geen deel van de overwaarde van de woning toebedeeld.
- 2.5 Begin juni 2024 heeft klager telefonisch te kennen gegeven dat hem bij navraag bij een notaris duidelijk is geworden dat hij recht heeft op een deel van de overwaarde van de woning en dat het convenant op dit punt dus niet klopt.
- 2.6 De mediator heeft op 4 juni 2024 aan klager en zijn ex-partner bericht dat zij hierover nog met hen in gesprek wil gaan. De ex-partner heeft hierop echter te kennen gegeven dat zij het convenant als juist en volledig beschouwt en dat zij niet verder in gesprek wil.

3. De klacht en het verweer

De klacht

- 3.1 Klager voert aan dat hij tijdens de mediationgesprekken meerdere keren heeft aangegeven dat er in artikel 11 van het samenlevingscontract staat dat, hoewel klager geen mede-eigenaar van de woning is, de overwaarde daarvan tussen hem en zijn ex-partner verdeeld moet worden.
- 3.2 De mediator is volgens klager volledig aan artikel 11 van het samenlevingscontract voorbij gegaan. Klager voelde zich onder druk gezet en raakte in paniek in verband met een angststoornis. Daardoor heeft hij de vaststellingsovereenkomst ondertekend terwijl hij daar niet achter stond, omdat daarin – in strijd met het samenlevingscontract - de overwaarde van de woning aan klagers ex-partner is toebedeeld, onder verrekening van slechts een deel van de door klager tijdens de samenleving gemaakte kosten (bijdrage in aflossing hypotheek, bijdrage in onderhoudskosten).
- 3.3 Klager voert ook aan dat de mediator de mogelijkheid om dit na de ondertekening van het convenant recht te trekken, ten onrechte aan zich voorbij heeft laten gaan, omdat zij weigerde in overleg te treden met de notaris.
- 3.4 Klager voelt zich op dit voor hem belangrijke punt door de mediator totaal niet gehoord en niet serieus genomen.

Het verweer

- 3.5 De mediator voert, onder verwijzing naar het verslag van de eerste bijeenkomst, aan dat de samenlevingsovereenkomst tijdens de eerste bijeenkomst met partijen is doorgenomen. Zij heeft toen ook duidelijk gemaakt dat het bij uitleg van deze overeenkomst niet alleen gaat om de taalkundige uitleg, maar ook om de bedoelingen van partijen (de zogeheten Haviltex-norm). Zij heeft klager en zijn ex-partner de suggestie gedaan om samen navraag te doen bij de notaris die het samenlevingscontract had opgesteld. De ex-partner gaf aan daar geen behoefte aan te hebben. Klager heeft toen meegedeeld dat hij artikel 11 van het contract nog een keer aan de notaris zal voorleggen.
- 3.6 Tijdens het tweede gesprek heeft klager meegedeeld dat hij met de notaris had gesproken en dat hij akkoord gaat met de uitleg en visie die zijn ex-partner altijd heeft gehad. De ex-partner blijft niet alleen volledig eigenaar van de woning maar ook van de overwaarde van de woning. Vervolgens is samen met partijen het convenant opgesteld waarin ten behoeve van klager een verrekening is opgenomen van een deel van de door klager in de woning geïnvesteerde bedragen.
- 3.7 Volgens de mediator was klager op het moment van het bespreken van het volledige convenant tevreden over het mediationtraject en over de stijl van de mediator. Het was voor hem helder dat hij op het punt van overwaarde van de woning geen rechten heeft. De tijdsdruk hebben partijen zelf veroorzaakt, omdat zij hun testament op korte termijn wilden aanpassen. Op verzoek van partijen is het convenant getekend zonder aanwezigheid van de mediator.

4. De beoordeling

- 4.1 Vast staat dat op het punt van het recht van klager op verdeling van de overwaarde, de uitleg van artikel 11 van het samenlevingscontract tijdens de eerste bijeenkomst onderdeel was van discussie tussen partijen. De mediator stelt dat klager tijdens de tweede bijeenkomst heeft meegedeeld dat klager, na consultatie van een notaris, de

uitleg die zijn ex-partner aan dit artikel gaf juist achtte. Daarnaast zou klager tevens hebben erkend dat hij dus geen recht had op een deel van de overwaarde van de woning. Klager heeft dit bestreden. Hij stelt nadrukkelijk dat hij enkel heeft gezegd dat hij van de notaris had begrepen dat hij geen mede-eigenaar van de woning was, maar dat hij wel recht had op een deel van de overwaarde. Tussen klager en de mediator bestaat er dus onduidelijkheid over wat er tijdens de tweede bijeenkomst precies over de overwaarde is besproken. In de stukken is geen bewijs te vinden voor de juistheid van één van de standpunten. Van de tweede bijeenkomst is geen verslag voorhanden. Ook tijdens de mondelinge behandeling van de klacht blijven klager en de mediator hierover van mening verschillen.

- 4.2 Gegeven deze onduidelijkheid vindt de Tuchtcommissie het belangrijk om te beoordelen of de mediator zich er voldoende van heeft vergewist dat klagers mededeling tijdens de tweede bijeenkomst daadwerkelijk overeenkwam met wat hij van de notaris had gehoord, hoe hij daarover dacht en dat hij zich er terdege van bewust was waarvan hij afzag. Dit is des te relevanter omdat deze uitleg afweek van het standpunt dat klager tijdens de eerste bijeenkomst had ingenomen.
- 4.3 Het belang van deze vergewisplicht is daarin gelegen dat de uitleg van artikel 11 van het samenlevingscontract voor partijen - ook in financiële zin - belangrijk was. Partijen verschilden van mening over deze uitleg en hadden, anders dan de mediator had gesuggereerd, niet samen de notaris om uitleg van artikel 11 gevraagd. Bovendien werd het convenant zeer kort na de tweede bijeenkomst ondertekend. Voorts had onder deze omstandigheden van de mediator verwacht mogen worden dat zij zich in de eerste plaats een oordeel zou hebben gevormd over artikel 11 van de samenlevingsovereenkomst. In de tweede plaats zou van haar verwacht mogen worden dat zij er, als zij zich daar een oordeel over zou hebben gevormd, minstens rekening mee had moeten houden dat klager, volgens de tekst van artikel 11 van de samenlevingsovereenkomst, recht had op een deel van de overwaarde van de woning en dat hij dit recht prijs gaf. Vanwege deze feiten lag het op de weg van de mediator om uitdrukkelijk na te gaan of klager een en ander goed had begrepen en om dit vervolgens schriftelijk vast te leggen, bij voorkeur in het convenant. Ook had de mediator klager kunnen vragen om een schriftelijke verklaring van de notaris. Dat zij aldus heeft gehandeld, is niet gebleken.
- 4.4 De mediator heeft benadrukt dat de instemming van klager blijkt uit zijn ondertekening van het convenant. Dat klager het convenant heeft ondertekend, acht de Tuchtcommissie gegeven de omstandigheden van dit geval onvoldoende aanwijzing om aan te nemen dat klager ook daadwerkelijk stond achter de door de ex-partner gegeven uitleg van artikel 11 van het samenlevingscontract en de uitwerking daarvan in het convenant.
- 4.5 De Tuchtcommissie acht het niet onaannemelijk dat klager, die aan een angststoornis lijdt, zich tijdens de tweede bijeenkomst - in zijn woorden - "onder druk gezet voelde", toen na zijn mededeling meteen werd overgegaan tot het inventariseren en vastleggen van zijn investeringen in de woning. Uiteindelijk heeft hij het convenant ondertekend zonder dat hij het met de inhoud daarvan geheel eens was. De mediator heeft betoogd dat klager zichzelf die druk had opgelegd, omdat hij al een afspraak met de notaris had om zijn testament te wijzigen. De mediator had er onder de gegeven omstandigheden

beter aan gedaan om niet aan die druk toe te geven. Een afspraak voor het wijzigen van een testament staat los van de inhoud van de vaststellingsovereenkomst. Strikt genomen lag daarin dus ook geen noodzaak om de vaststellingsovereenkomst met spoed te ondertekenen.

- 4.6 Door niet bij klager uitdrukkelijk na te gaan of de mededeling van klager tijdens de tweede bijeenkomst overeenkwam met dat wat klager daadwerkelijk meende, en door niet in het convenant of anderszins duidelijk vast te leggen dat klager bewust instemde met de uitleg die de ex-partner aan artikel 11 van het samenlevingscontract gaf, heeft de mediator zich in dit geval niet in voldoende mate gehouden aan de gedragsregel over competentie (gedragsregel 7).
- 4.7 De Tuchtcommissie acht de mediator er niet verantwoordelijk voor dat zij er niet in is geslaagd om na de ondertekening van het convenant nog met partijen te praten over de door klager gewenste aanpassing van het convenant. Hieraan stond de weigering van de ex-partner van klager in de weg.
- 4.8 De klacht is, gelet op het hiervoor overwogene, gegrond.
- 4.9 Gelet op de aard en omvang van het nalaten van de mediator acht de Tuchtcommissie oplegging van de maatregel van waarschuwing passend.

5. De beslissing

De Tuchtcommissie:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt op de maatregel van waarschuwing.

Aldus beslist op 19 maart 2025 door mr. H.M.M. Steenberghe, voorzitter, C.J.C. Durieux en J.F.C. Kurvers, leden, in tegenwoordigheid van mr. M. Niesen, secretaris, en ondertekend door de voorzitter.



mr. H.M.M. Steenberghe
voorzitter

Partijen en de Stichting Mediatorsfederatie Nederland 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.

Deze beslissing is aangetekend aan partijen verzonden op 19 maart 2025.