

ANNOTATIE

In zeer ernstige mate niet voldaan aan de voor een mediator geldende professionele standaard

mr. A. Schaberg

*Annotatie bij Tuchtcommissie (eerste aanleg), 07-06-2024,
ECLI:NL:BOOM:2025:008 (MTR-2025-0001)*

Een drama in twaalf bedrijven in een echtscheidingszaak (**M-2023-12**), zo leest de uitspraak van de Tuchtcommissie. Daarin wees zij tien van de twaalf klachten toe. Ik zal die niet één voor één bespreken, maar een beeld schetsen van hoe het drama zich ontvouwde.

Omdat de mediator een niet mis te verstaan tuchtrechtelijk verleden had, terwijl er bovendien sprake was van vergelijkbare problematiek - namelijk onvoldoende verantwoordelijkheid nemen voor een goed en voortvarend verloop van de mediation - en omdat de mediator geen inzicht toonde in zijn eigen tuchtrechtelijk verwijtbaar gedrag, sloot de Tuchtcommissie de deur voor de mediator. Na deels voorwaardelijke schorsingen in twee eerdere zaken, viel hem nu de meest zware maatregel ten deel: doorhaling van registratie in het MfN-register. Bovendien besloot de Tuchtcommissie dat de voorwaardelijke gedeelten van de eerdere uitspraken (na elkaar) ten uitvoer worden gelegd, omdat de verwijtbare gedragingen van de mediator binnen de proeftijd daarvan vielen. Als de uitspraak van de Tuchtcommissie in een eventueel hoger beroep van de mediator stand houdt, maar de mediator op enig moment weer als MfN-registermediator wordt ingeschreven – doorhaling uit het register betekent in principe niet ‘levenslang’ – ziet de mediator zich dus direct geconfronteerd met deze onvoorwaardelijk geworden schorsingen.

De zaak was op zich niet gecompliceerd. De gewezen echtelieden hielden ieder de helft van de aandelen in een beheermaatschappij met een aantal lijfrentes en vastgoed. Bij aanvang van

de mediation waren zij het al voor een groot gedeelte eens over de verdeling daarvan. Hun afspraken zouden alleen nog moeten worden uitgewerkt in een echtscheidingsconvenant en in een vaststellingsovereenkomst (VSO).

In de mediationovereenkomst werd vastgelegd dat de mediation maximaal drie maanden zou duren. De mediator vroeg een voorschot van € 2.000,-- . Dit duidt er inderdaad op dat het hier om een relatief eenvoudige zaak ging. Maar de mediator liet de zaak volledig ontsporen: uiteindelijk beëindigde klager de mediation na bijna twee jaar. De mediator had toen circa 245 uur aan de zaak verspijkerd, wat had geleid tot declaraties ter hoogte van in totaal circa € 54.000,-- . De Tuchtcommissie vond voor een rechtvaardiging van de duur en omvang van deze kosten geen steun in het dossier en in wat klager daarover ter zitting en de mediator in zijn (schriftelijke) reactie daarop hebben verklaard.[1] De declaraties waren naar het oordeel van de Tuchtcommissie onvoldoende gespecificeerd en excessief. Het eerste is in strijd met Gedragsregel 9.5 (Tarief en kosten), het tweede met Gedragsregel 1 (Beroepsethiek en integriteit).

De mediator was zelf met de zaak aan de haal gegaan zonder de partijautonomie (Gedragsregel 3) van partijen te respecteren. Hij voerde op eigen initiatief veelvuldig en langdurig overleg met de accountants van partijen zonder verslag te doen van die gesprekken. Toen klager de mediation voor de eerste keer wilde beëindigen zette hij klager onder druk. Zo schreef hij klager dat beëindiging van de mediation zou betekenen dat de procedure nog langer zou duren en nog meer zou gaan kosten. Om dit te voorkomen deed de mediator een voorstel om de mediation voort te zetten onder meer onder de voorwaarde dat partijen en hij elkaar over en weer volledige vrijwaring en kwijting zouden verlenen. Kennelijk rook de mediator al onraad. Maar ook schreef hij dat hij nog een vast bedrag van € 750,-- in mindering zou brengen op het bij aanvang van de mediation door partijen betaalde voorschot. Het restant daarvan zou hij dan (nota bene pas, toevoeging AS) terugstorten “*nadat de stukken aan de advocaat zijn verstuurd*”. Klager reageerde hierop met de mededeling dat hij en zijn ex-partner akkoord gingen met de wederzijdse vrijwaring en kwijting, dat zij graag een Word-versie van de concepten van het convenant en de VSO zouden ontvangen om deze te bespreken met hun adviseurs, dat zij graag het resterende bedrag van € 1250,-- op hun rekening gestort zagen en dat de door hen ingeschakelde advocaat de zaak verder zou afhandelen. De mediator reageerde daarop op een manier die alle perken te buiten gaan. Leest u daartoe r.o. 2.20 van de uitspraak van de Tuchtcommissie. Het kwam er op neer dat de mediation pas zou worden beëindigd wanneer de advocaat de stukken aan de rechtbank zou hebben verstuurd en dat klager “*er mee akkoord dient te gaan dat de mediation wordt voortgezet...*”. Tien dagen later berichtte klager de mediator dat hij met zijn ex-partner overeenstemming had bereikt over het voortzetten van de mediation en dat zij allebei hopen

op een correcte en vooral snelle afwikkeling. Toen liep de mediation inmiddels ruim een jaar (sic!, AS).

De Tuchtcommissie overwoog in dit verband dat de mediator niet alleen in ernstige mate tekort was geschoten in het respecteren van de transparantie (Gedragsregel 2) en de partijautonomie vanwege een volledig gebrek aan afstemming met en uitleg aan klager van de vele werkzaamheden die hij naar eigen inzicht meende te moeten verrichten. Maar het gebrek aan respect voor de autonomie van klager kwam ook tot uitdrukking in het feit dat de mediator geen aandacht schonk aan belangrijke gebeurtenissen die klager tijdens het mediationtraject aan de orde stelde. Als voorbeeld noemde klager de vervanging van alle sloten van het huis door zijn ex-partner. De Tuchtcommissie bleek niet dat de mediator daaraan noemenswaardige aandacht heeft besteed. Hetzelfde geldt voor het feit dat de mediator tegen de wil van klager aanwezig was bij de bezichtiging van het huis van klager en zijn ex-partner aan potentiële kopers.

Toen klager de mediation na ongeveer anderhalf jaar voor de tweede maal wilde beëindigen reageerde de mediator daarop met de reactie dat hij niet begreep waarom klager met de mediation wilde stoppen. Uit het e-mailbericht van klager bleek overduidelijk en naar het oordeel van de Tuchtcommissie dat klager terecht zeer ernstige kritiek had op het gebrek aan enige voortgang van de mediation. *“Het onbegrip van de mediator is voor de Tuchtcommissie alleen verklaarbaar door een pijnlijk gebrek aan inzicht van de mediator in zijn verantwoordelijkheid voor de ontevredenheid van klager”*, overwoog zij in niet mis te verstane bewoordingen. En de Tuchtcommissie voegde daaraan toe: *“Door daarnaast klager voor te houden dat het echtscheidingsconvenant en de vaststellingsovereenkomst (in concept) voor drie kwart waren aangepast en naar verwachting binnen een week aan partijen zouden kunnen worden verstuurd, heeft de mediator de wens van klager in het geheel niet serieus genomen en hem vooral ertoe bewogen om de mediation andermaal voort te zetten”*. De mediator had gedurende ongeveer een half jaar geen blijk gegeven van enige activiteit. Wat moet ik hieraan toevoegen?

Op grond van Gedragsregel 7 (Competentie) mag de mediator een mediation alleen aannemen wanneer hij over de nodige kwaliteiten beschikt om die specifieke mediation goed te laten verlopen. Daartoe mag van hem worden verwacht dat hij beschikt over de kennis, vaardigheden, beroepshouding en de persoonlijke kwaliteiten die nodig zijn om een goed verloop van de mediation te waarborgen. Volgens de Tuchtcommissie heeft de mediator vooral grote steken laten vallen op het gebied van transparantie en autonomie. De mediator bleek niet in staat tot een voortvarende aanpak van de mediation. Daarbij liet hij structureel na op transparante wijze inzicht te geven in zijn aanpak en werkwijze. Dat hij in zijn verweer ook geen blijk gaf van enige zelfreflectie op zijn tekortkomingen bevestigde de Tuchtcommissie in deze conclusie.

Ik begon mijn commentaar met de motivering van de ingrijpende maatregel die de Tuchtcommissie nam. Op basis van de gedetailleerde en uitvoerig gemotiveerde uitspraak van de Tuchtcommissie onderschrijf ik die volledig.

[1] De mediator was niet aanwezig bij de mondelinge behandeling. De Tuchtcommissie had op verzoek van de mediator een aantal maal bewilligd met aanhouding daarvan, maar besloot uiteindelijk die zonder aanwezigheid van de mediator doorgang te laten vinden. Wel kreeg de mediator de gelegenheid schriftelijk te reageren op het verslag van de mondelinge behandeling. Dat deed hij overigens ook pas na weer een aanhouding van de aanvankelijk daarvoor door de Tuchtcommissie gestelde termijn te hebben verzocht (en gekregen). Hoor en wederhoor is in onze rechtsstaat gelukkig nog een groot goed!