

DE RAAD VAN TUCHT
VAN DE STICHTING
TUCHTRECHTSPRAAK SCHEIDINGSBEMIDDELING

heeft de volgende uitspraak gedaan inzake de klacht van:

De heer, wonende te, hierna te noemen: “klager”

tegen

mr., kantoorhoudende tehierna te noemen: “verweerder”.

1. Procedureverloop:

- 1.1 Klager heeft op 1 september 2016 bij het secretariaat van de Vereniging van Familierechtadvocaten en Scheidingsmediators, hierna te noemen: “vFAS”, een klacht ingeleid tegen verweerder. Bij brief van 6 mei 2017 aan het secretariaat van de vFAS heeft klager zijn klacht gespecificeerd uiteengezet in een aantal punten. Verweerder heeft hierop bij brief d.d. 30 mei 2017 gereageerd. Op 22 augustus 2017 heeft het gesprek met de secretaris van de vFAS, zoals bedoeld in art. 4 van het klachtenreglement, plaatsgevonden.
- 1.2 Klager heeft zijn klacht vervolgens op 13 februari 2018 ingediend bij de secretaris van de Raad van Tucht. Verweerder heeft hierop bij verweerschrift d.d. 26 februari 2018 gereageerd. Bij mail d.d. 21 maart 2018 van klager en brief d.d. 26 maart 2018 van verweerder hebben zij op verzoek van de Raad van Tucht nog nader inhoudelijk gereageerd op de ontvankelijkheid van de klacht.
- 1.3 De Raad van Tucht heeft kennis genomen van de hiervoor onder 1.1 en 1.2 genoemde en gewisselde stukken.
- 1.4 Zowel klager als verweerder hebben aangegeven geen prijs te stellen op een mondelinge behandeling. De Raad van Tucht zal derhalve een schriftelijke uitspraak doen op basis van de overgelegde stukken.

2. Vaststaande feiten

Verweerder is tot 31 december 2015 lid geweest van de vFAS. Op 23 december 2015 heeft verweerder klager en mevrouw, zijn toenmalige echtgenote, per e-mail onder meer een vFAS-mediationovereenkomst en een opdrachtbevestiging doen toekomen. In het begeleidend schrijven is tevens de afspraak voor 26 januari 2016 bevestigd. Per 1 januari 2016 is verweerder geen lid meer van de vFAS, omdat hij zijn lidmaatschap heeft opgezegd. Wegens griep van klager is de afspraak van 26 januari 2016 verplaatst naar 16 februari 2016. Op 27 januari 2016 heeft verweerder klager en zijn toenmalige echtgenote aangeschreven en is deze nieuwe afspraak bevestigd. Op 9 februari 2016 heeft verweerder klager en zijn toenmalige echtgenote aangeschreven over een aantal financiële zaken.

Op 16 februari 2016 heeft de eerste mediationssessie plaatsgevonden en is de mediationovereenkomst ondertekend. Ook hebben klager en zijn toenmalige echtgenote op 16 februari 2016 de opdrachtbevestiging ondertekend. Op 25 februari 2016 heeft verweerder verslag gedaan van de mediationssessie van 16 februari 2016 en alimentatieberekeningen met een begeleidende toelichting aan klager en zijn toenmalige echtgenote doen toekomen. Op 3 maart 2016 heeft verweerder een declaratie gestuurd aan klager en zijn toenmalige echtgenote. De toenmalige echtgenote van klager heeft bij mail d.d. 7 maart 2016 haar reactie op het verslag gegeven. Op dinsdag 8 maart 2016 heeft klager verweerder bericht dat hij de mediation wilde stoppen tot nader bericht. Op 24 maart 2016 heeft klager de mediation definitief beëindigd.

3. Klacht

Klager heeft in zijn klaagschrift voor wat betreft de formulering van zijn klachten verwezen naar de correspondentie van 24 maart 2016, 6 mei 2017 en 23 januari 2018. De Raad van Tucht haalt hier de volgende 8 klachten uit:

1. Het oneigenlijk gebruiken van de titel advocaat ten tijde van de werkzaamheden;
2. Het uurloon koppelen aan een oneigenlijke titel ten tijde van de werkzaamheden en declareren met dat uurloon;
3. Het ongevraagd uitvoeren van werkzaamheden waarover niet gesproken is;

4. Het uitwerken van onderwerpen in een verslag op basis van onjuistheden, ontbrekende gegevens en aannames;
5. Het verwerken van de persoonlijke voorkeur of mening in het verslag;
6. Het declareren van ongevraagde werkzaamheden, en in het verlengde daarvan een exorbitant hoge declaratie;
7. Het verliezen van onpartijdigheid door ongevraagd met een advocaat van een van partijen te praten en te declareren aan beide partijen;
8. Het belasten van de kinderen van de in mediation zijnde ouders door het ontnemen van een gedegen mediation.

4. **Verweer**

Verweerder stelt de titel van advocaat niet oneigenlijk te hebben gebruikt. Op 23 december 2015 was verweerder nog advocaat en lid van de vFAS. Verweerder verwijst naar zijn verslag d.d. 25 februari 2016 waarin hij zichzelf als mediator heeft aangeduid, hetgeen hij ook op dat moment was. Het uurloon is door verweerder vantevoren bekend gemaakt en dit is ook overeengekomen. Verweerder stelt verder dat alle door hem verrichte werkzaamheden binnen het bestek van de echtscheidingsmediation vielen en dat hij dan ook hiervoor op juiste gronden een declaratie verzonden heeft. Verweerder heeft deze werkzaamheden verricht met als doel de mediation efficiënt te laten verlopen. Verweerder heeft inderdaad een aantal aannames in zijn berekeningen opgenomen, maar heeft dit uitdrukkelijk naar klager en zijn toenmalige echtgenote toe bevestigd. Verweerder heeft door de berekeningen klager en zijn toenmalige echtgenote inzicht willen geven in de onderdelen kinder- en partneralimentatie.

Verweerder bestrijdt dat hij een persoonlijke voorkeur heeft laten zien in de mediation. Hij heeft ook geen declaratie verzonden voor ongevraagde werkzaamheden.

Het telefoongesprek met de advocaat van de toenmalige echtgenote van klager was kort van aard (6 minuten) en ging over de vraag van deze advocaat of er een opdracht voor mediation was gegeven. Dit telefoongesprek viel onder de aan verweerder gegeven opdracht en was ook in het belang van klager en zijn toenmalige echtgenote.

Verweerder heeft de kinderen van klager en zijn toenmalige echtgenote niet belast met een niet geslaagde mediation, omdat klager zelf de mediation heeft beëindigd.

5. **Ontvankelijkheid**

De Raad van Tucht zal eerst de vraag moeten beantwoorden of klager ontvankelijk is. Verweerder was op het moment van het aannemen van de opdracht, 23 december 2015, nog lid van de vFAS en heeft dan ook terecht een vFAS-bemiddelingsovereenkomst naar klager en zijn toenmalige echtgenote verzonden, zie in dit verband de aan klager en zijn toenmalige echtgenote gerichte brief d.d. 23 december 2015 van verweerder. Op het moment van ondertekening, 16 februari 2016, was verweerder geen lid meer van de vFAS. In het verslag d.d. 25 februari 2016 van de eerste mediationssessie heeft verweerder aangegeven dat hij was aangesloten bij de Mediation Federatie Nederland. Ook die mededeling was juist.

De vraag is of het beëindigen van het lidmaatschap bij de vFAS per 1 januari 2016 ook meebrengt dat artikel 5 (de geschillenregeling) van de op 16 februari 2016 ondertekende mediationovereenkomst niet meer van toepassing is.

De Raad van Tucht is van oordeel dat dit niet het geval is. Verweerder kwalificeert zelf het moment van opdrachtbevestiging, het versturen van de hiervoor aangehaalde brief d.d. 23 december 2015 en op dat moment was verweerder nog lid van de vFAS. Klager mocht er op dat moment van uit gaan dat de Raad van Tucht bevoegd zou zijn van klachten kennis te nemen. Vervolgens heeft verweerder weliswaar in het gespreksverslag van de eerste mediationssessie op 16 februari 2016 aangegeven dat hij mediator was, maar heeft hij desalniettemin klager en zijn toenmalige echtgenote de mediationovereenkomst laten ondertekenen waarin in artikel 5 de Raad van Tucht de bevoegdheid wordt gegeven om over geschillen aangaande deze mediation te oordelen. Het ware juist geweest dat verweerder klager en zijn toenmalige echtgenote op 16 februari 2016 een MfN-mediationovereenkomst had laten ondertekenen, maar aangezien dat niet is gebeurd, is de Raad van Tucht van oordeel dat klager van deze handelwijze van verweerder niet in die zin de dupe kan worden dat de Raad van Tucht nu niet langer bevoegd zou zijn van klachten inzake deze mediation kennis te nemen. Klager is derhalve ontvankelijk in zijn klacht.

6. **Beoordeling van de klacht**

Beoordelingskader

- 6.1 De Raad van Tucht toetst de klacht in al haar onderdelen aan de door de algemene ledenvergadering vastgestelde gedragsregels voor scheidingsmediators, aan de inhoud van de bemiddelingsovereenkomst en meer in het algemeen aan ongeschreven regels waaraan een behoorlijk mediator zich dient te houden.

Inhoudelijke beoordeling

Klacht 1

- 6.2 De Raad van Tucht is van oordeel dat verweerder de titel “advocaat” niet oneigenlijk heeft gebruikt. Op 23 december 2015 heeft verweerder in zijn hoedanigheid van advocaat, hetgeen op dat moment juist was, de opdrachtbevestiging en de mediationovereenkomst verzonden en vervolgens heeft verweerder in zijn verslaglegging d.d. 25 februari 2016 duidelijk aangegeven dat hij de hoedanigheid van mediator had. Niet gebleken is dat verweerder oneigenlijk gebruik heeft gemaakt van de titel van advocaat. De eerste klacht is dan ook ongegrond.

Klacht 2

- 6.3 Verweerder heeft zowel in zijn opdrachtbevestiging als in de mediationovereenkomst zijn uurtarief van te voren kenbaar gemaakt en door ondertekening van de mediationovereenkomst is klager hiermee akkoord gegaan. Verweerder heeft dit bovendien nog bevestigd in zijn brief d.d. 25 februari 2016. Dat brengt mee dat klacht 2 tevergeefs is opgebracht.

Klacht 3

- 6.4 Verweerder heeft aan zijn verslaglegging een aantal alimentatieberekeningen toegevoegd en daarbij een schriftelijke toelichting gegeven. De vraag is of verweerder hiervoor toestemming van klager had moeten vragen of dat het maken van deze berekeningen binnen het bestek van de gegeven opdracht voor mediation valt. De Raad van Tucht is van oordeel dat dit laatste het geval is. Een mediator heeft de vrijheid om zijn werkzaamheden in het kader van een mediation in bepaalde mate zelf in te vullen. Indien een mediator van mening is dat het voor efficiënt verloop van de mediation nodig is om tussen twee besprekingen in, enige alimentatieberekeningen ter nadere bespreking en het verkrijgen van inzicht in de rekenmethodiek te maken, dan handelt hij daarmee niet in strijd met de mediationovereenkomst noch in strijd met ongeschreven regels waaraan een behoorlijk bemiddelaar zich dient te houden. De derde klacht slaagt derhalve niet.

De Raad van Tucht geeft verweerder wel in overweging mee dat het zorgvuldiger zou zijn geweest indien hij tijdens de voorafgaande mediationbijeenkomst had aangekondigd de berekeningen te gaan opstellen.

Klacht 4

- 6.5 De Raad van Tucht kan uit de correspondentie waarnaar klager verwijst niet afleiden dat het verslag dat verweerder heeft gemaakt onjuistheden bevat en/of gebaseerd is op ontbrekende gegevens en aannames. Voor zover verweerder aannames heeft gedaan, heeft hij dit duidelijk aangegeven. De Raad van Tucht overweegt ten overvloede dat een enkele onjuistheid in een verslag niet automatisch een tuchtrechtelijk verwijt oplevert. Klacht 4 is dan ook ongegrond.

Klacht 5

- 6.6 Uit het onderliggende dossier kan de Raad van Tucht niet herleiden waarop klager doelt met zijn klacht dat verweerder een persoonlijke voorkeur of mening in het verslag zou hebben verwerkt. De Raad van Tucht constateert dat de verslaglegging van 25 februari 2016 voldoende objectief is. Gelet hierop en nu klager deze klacht onvoldoende heeft onderbouwd is ook deze klacht ongegrond.

Klacht 6

- 6.7 Zoals hiervoor reeds onder klacht 3 is overwogen, is de Raad van Tucht van oordeel dat verweerder geen werkzaamheden heeft verricht, die hem binnen het bestek van de aan verweerder gegeven opdracht tot mediation niet vrijstonden dan wel zonder voorafgaand bericht aan dan wel na toestemming van klager pas mochten worden verricht. Hierdoor treft ook de zesde klacht geen doel.

De Raad van Tucht is niet uitgerust om declaratiegeschillen wat de vaststelling daarvan betreft te beoordelen. De Raad kan slechts marginaal toetsen aan de ongeschreven regels waar een behoorlijk mediator zich dient te houden of hetgeen in de declaratie wordt vermeld passend wordt geacht bij hetgeen de mediator aan diensten heeft verleend, dit afgezet tegen hetgeen de Raad kan vaststellen aan ingebrachte stukken, zoals gespreksverslagen en correspondentie. Aan de hand van hetgeen de Raad onder ogen is gekomen, kan op voorhand niet zonder meer worden gesteld dat de declaratie onbegrijpelijk voor komt.

Klacht 7

- 6.8 De Raad van Tucht is van oordeel dat het verweerder vrijstond het telefoontje van de advocaat van de toenmalige echtgenote van klager aan te nemen. Het was ook in het belang van klager de advocaat van de toenmalige echtgenote van klager te laten weten dat de mediation inmiddels was aangevangen en deze handeling valt derhalve, zeker gelet op de omvang van die handeling, namelijk zes minuten, binnen het bestek van de door klager en zijn toenmalige echtgenote gegeven opdracht voor echtscheidingsmediation. Deze klacht is dan ook zonder grond.

Klacht 8

- 6.9 Uit de stukken blijkt dat klager zelf op 8 maart 2016 per e-mail de mediation heeft beëindigd. De Raad van Tucht is derhalve van oordeel dat het verwijt van klager aan verweerder dat verweerder klagers kinderen heeft belast door hen een gedegen mediation te ontnemen niet terecht is. Het is de Raad van Tucht overigens niet gebleken dat er sprake is geweest van een niet gedegen mediation, althans heeft klager daarvoor onvoldoende aangevoerd. Ook de achtste klacht treft derhalve geen doel.

Slotsom

- 6.10 Alle 8 klachten treffen geen doel, zodat deze dan ook ongegrond zullen worden verklaard.

BESLISSING

De Raad van Tucht:

verklaart alle klachten ongegrond.

Aldus gewezen door mr. C.A.R.M. van Leuven, voorzitter, mr. I.H. Grandjean en mr. H.A.M. Ritsma-Hartman, leden, in aanwezigheid van mr. I.J. Pieters, secretaris en uitgesproken te 's-Hertogenbosch op 5 juli 2018 door de voorzitter.

Secretaris

Voorzitter