

DE RAAD VAN TUCHT
VAN DE STICHTING
TUCHTRECHTSPRAAK SCHEIDINGSBEMIDDELING

heeft de volgende uitspraak gedaan inzake de klacht van:

Mevrouw, wonende te, hierna te noemen: “klaagster”,

tegen

de heer mr., kantoorhoudende te, hierna te noemen:
“verweerder”.

1. Procedureverloop:

- 1.1 Klaagster heeft op 3 oktober 2017 bij het secretariaat van de Vereniging van Familierechtadvocaten en Scheidingsmediators, hierna te noemen: “vFAS”, een klacht ingeleid tegen verweerder. Verweerder heeft hierop bij brief d.d. 4 december 2017 gereageerd. Het gesprek met de secretaris van de vFAS, zoals bedoeld in art. 4 van het klachtenreglement, heeft niet plaatsgevonden.
- 1.2 Klaagster heeft haar klacht vervolgens bij brief d.d. 23 januari 2018 ingediend bij de secretaris van de Raad van Tucht. Verweerder heeft hierop bij brief d.d. 19 februari 2018 gereageerd. Bij brief d.d. 12 september 2018 heeft klaagster nog nadere stukken overgelegd.
- 1.3 De Raad van Tucht heeft kennis genomen van de hiervoor onder 1.1 en 1.2 genoemde en gewisselde stukken.
- 1.4 Op 4 oktober 2018 is de klacht mondeling behandeld in aanwezigheid van klaagster, haar advocaat mr.en verweerder.

2. Vaststaande feiten

Verweerder is lid van de vFAS. Op 16 april 2012 heeft verweerder zowel klagster als haar toenmalige echtgenoot een e-mail gestuurd. Hierin heeft verweerder aangegeven te zijn benaderd door de toenmalige echtgenoot van klagster met zijn verzoek de tussen klagster en haar toenmalige echtgenoot gemaakte handgeschreven afspraken op te nemen in een echtscheidingsconvenant en ouderschapsplan, en vervolgens de echtscheiding te doen effectueren. Verweerder heeft in deze e-mail aangegeven op te treden als advocaat van de toenmalige echtgenoot en heeft klagster laten weten dat ook zij zich van rechtsbijstand zou kunnen voorzien. Op 16 april 2012 heeft verweerder tevens een memo, gericht aan zowel klagster als haar toenmalige echtgenoot, aan hen overhandigd waarin verweerder op verzoek van de toenmalige echtgenoot van klagster heeft uitgerekend welk bedrag aan bruto alimentatie de toenmalige echtgenoot aan klagster diende te voldoen, opdat zij daarvan netto zou overhouden.

Op 17 april 2012 heeft verweerder klagster en haar toenmalige echtgenoot per brief bericht dat hij nog enige aanpassingen in het convenant en ouderschapsplan had doorgevoerd, waarbij verweerder verder nog heeft opgemerkt: *“Voor alle duidelijkheid meld ik nogmaals dat mijn formele positie is die van advocaat van, waarvoor ik ook verwijs naar mijn mailbericht aan jullie van 16 april jl. Het is aan om te bezien of zij zelf nog een advocaat raadpleegt in verband met de scheidingsproblematiek”*. Op 19 april 2012 zijn het echtscheidingsconvenant en het ouderschapsplan thuis ondertekend. In dit echtscheidingsconvenant is opgenomen dat verweerder namens de toenmalige echtgenoot van klagster de echtscheiding zou vragen waartegen klagster geen verweer zou voeren.

Bij brief d.d. 9 mei 2012 heeft verweerder klagster bericht dat hij vanwege pragmatische redenen (snelheid) bereid was op uitdrukkelijk verzoek van zowel klagster als haar toenmalige echtgenoot een gemeenschappelijk verzoekschrift tot echtscheiding in te dienen, waarbij verweerder klagster heeft verzocht de brief d.d. 9 mei 2012 voor akkoord te ondertekenen en te retourneren, hetgeen ook is gebeurd. Verweerder heeft daarbij opgemerkt dat het feit dat hij nu namens klagster en haar toenmalige echtgenoot een gemeenschappelijk verzoekschrift tot echtscheiding zou indienen louter het gevolg zou zijn van een pragmatische keuze. In deze brief schreef verweerder: *“Overigens laat het indienen van een gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding onverlet dat ik in het echtscheidingsdossier de advocaat van ben. Over mijn positie schreef ik je ook al eerder. (.....) Ik meld dit nog maar even expliciet om mijn positie zuiver te houden.”* Bij beschikking d.d. 24 juli 2012 is de echtscheiding

uitgesproken en die beschikking is op 2 augustus 2012 ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand.

3. Klacht

3.1 Klaagster verwijt verweerder niet te hebben gehandeld overeenkomstig de wijze waarop een redelijk bekwaam en redelijk handelend vFAS-advocaat/ echtscheidingsmediator in de gegeven omstandigheden zou moeten handelen. Verweerder is dan wel begonnen als advocaat van de toenmalige echtgenoot van klaagster, maar heeft in opdracht van zowel klaagster als haar toenmalige echtgenoot een gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding ingediend. Dit betekent – zo stelt klaagster- dat verweerder is gaan optreden voor beide partijen en op hem ook een zorgplicht jegens klaagster kwam te rusten. Verweerder heeft daarbij verzuimd te handelen conform de Gedragsregels van de vFAS en de (zorg)plichten die uit een gemeenschappelijke opdracht voortvloeien.

3.2 Meer concreet zien de klachten van klaagster op de volgende klachtwaardige gedragingen en/of verzuimen van verweerder:

- 1 verschaffen van onjuiste informatie over zijn rol en positie;
- 2 niet onpartijdig zijn;
- 3 zich onvoldoende verdiepen in de huidige situatie;
- 4 niet dan wel onvoldoende verstrekken van informatie omtrent de fiscale- en/of juridische gevolgen;
- 5 onvoldoende in overweging geven om ook een andere deskundige te raadplegen;
- 6 niet vergewissen of klaagster daadwerkelijk instemde met de regeling;
- 7 geen passende aandacht besteden aan de emotionele aspecten;
- 8 het na afloop bijstaan van één van de echtscheidingspartijen.

4. Verweer

4.1 Verweerder stelt dat partijen het er over eens zijn dat verweerder in eerste instantie als advocaat van de toenmalige echtgenoot van klaagster is opgetreden. Verweerder is van meet af aan steeds helder en expliciet over zijn positie (die van advocaat van de toenmalige echtgenoot van klaagster) jegens klaagster geweest. Verweerder heeft klaagster er op gewezen ook zelf een advocaat te kunnen inschakelen. Er is derhalve

- geen sprake geweest van de in artikel 1 lid 11 van de Statuten van de vFAS beschreven situatie, waarin diensten worden verleend aan twee partijen met in beginsel tegenstrijdige belangen. Klaagster dient dan ook niet-ontvankelijk te worden verklaard.
- 4.2 Omdat verweerder zich op het standpunt stelt dat klaagster niet ontvankelijk dient te worden verklaard nu hij niet als advocaat-mediator voor beide partijen is opgetreden gaat hij niet inhoudelijk in op de onder punt 3.2 genoemde verwijten.

5. **Ontvankelijkheid**

- 5.1 De Raad van Tucht zal eerst de vraag moeten beantwoorden of klaagster ontvankelijk is. Met andere woorden, is hier op enig moment sprake geweest van scheidingsmediation in de zin van artikel 1 lid 11 van de Statuten van de vFAS? Dit artikellid omschrijft scheidingsmediation als het verlenen van diensten door een lid aan twee partijen met in beginsel tegenstrijdige belangen op het gebied van het personen- en familierecht, daaronder begrepen geschillen voortvloeiende uit samenleven, dan wel het verrichten van enige activiteit die geacht kan worden onder dit begrip te vallen.
- 5.2 De Raad van Tucht overweegt dat het bij de invulling hiervan niet alleen gaat om de wijze waarop een en ander schriftelijk wordt vastgelegd, maar ook de wijze waarop het feitelijk is gegaan. Ook een mediator die schriftelijk aangeeft slechts voor één van partijen op te treden doch feitelijk handelt als ware het een scheidingsmediation, kan door dit feitelijk handelen onder het bereik van artikel 1 lid 11 van de Statuten van de vFAS komen te vallen. De Raad van Tucht overweegt voorts dat het indienen van een gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding een zeer sterke indicatie is dat er feitelijk sprake is van een scheidingsmediation in de zin van artikel 1 lid 11 van de Statuten van de vFAS.
- 5.3 De Raad van Tucht komt, gelet op de specifieke omstandigheden van dit geval, tot het oordeel dat hier geen sprake is geweest van een scheidingsmediation in de zin van artikel 1 lid 11 van de Statuten van de vFAS. De Raad van Tucht legt hieraan het volgende ten grondslag.
- Partijen zijn het er over eens dat verweerder zich in eerste instantie, namelijk bij brief d.d. 9 mei 2012 en bij e-mail d.d. 16 april 2012, expliciet heeft gepresenteerd als advocaat van de toenmalige echtgenoot van klaagster.

De vraag waarvoor de Raad van Tucht zich vervolgens gesteld ziet, is of op enig moment de hoedanigheid van verweerder als advocaat van de toenmalige echtgenoot van klaagster is gewijzigd in die van mediator van klaagster én haar toenmalige echtgenoot.

Twee periodes kunnen daarbij worden onderscheiden:

1. De periode april 2012 tot en met augustus 2012;
2. De periode december 2016.

Van belang daarbij is of klaagster op enig moment heeft kunnen of mogen aannemen dat verweerder als mediator is gaan optreden in het geschil tussen klaagster en haar toenmalige echtgenoot.

De Raad van Tucht is van oordeel dat dit niet het geval is.

De eerste periode: april 2012 tot en met augustus 2012

Verweerder heeft klaagster en haar toenmalige echtgenoot niet met elkaar laten onderhandelen. Hij heeft zich steeds gepresenteerd als advocaat van de toenmalige echtgenoot van klaagster en heeft in die hoedanigheid de door klaagster en haar toenmalige echtgenoot onderling reeds gemaakte schriftelijke afspraken uitsluitend als uitvoeringshandeling verwerkt in een ouderschapsplan en echtscheidingsconvenant. Voorts heeft hij nog de door klaagster en haar toenmalige echtgenoot zelf gemaakte alimentatieafpraak van netto naar bruto omgerekend. Verweerder heeft ook in zijn email d.d. 16 april 2012 alsmede bij brieven d.d. 17 april 2012 en 9 mei 2012 expliciet aangegeven dat hij enkel optrad als advocaat van de toenmalige echtgenoot van klaagster en haar rechtsbijstand door een andere advocaat geadviseerd. Het was voor klaagster derhalve kenbaar, althans het had kenbaar kunnen zijn welke hoedanigheid verweerder had en ook heeft behouden. Klaagster heeft geen andere omstandigheden aangevoerd die tot het oordeel zouden kunnen leiden dat de hoedanigheid waarin verweerder optrad is veranderd in die van advocaat van de toenmalige echtgenoot van klaagster naar die van mediator voor beide partijen. Ook bij het indienen van het gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding, hetgeen verweerder slechts op uitdrukkelijk verzoek van klaagster én haar toenmalige echtgenoot en vanwege pragmatische redenen wenste te doen, zie in dit verband de aan klaagster gerichte brief d.d. 9 mei 2012 van verweerder, heeft verweerder zijn positie als advocaat expliciet geduïd.

De tweede periode: december 2016

Uit hetgeen de Raad van Tucht over de betrokkenheid van verweerder bij de zaken van klaagster en haar toen inmiddels ex-echtgenoot is kenbaar gemaakt blijkt dat klaagster en haar ex-echtgenoot buiten aanwezigheid van verweerder eind 2016 zelf aanvullende afspraken hebben gemaakt over een extra bedrag dat de ex-echtgenoot aan klaagster zou betalen. De ex-echtgenoot had er behoefte aan de gemaakte afspraken in een “formeel” document te laten optekenen. Hij heeft het verzoek gedaan aan verweerder de reeds overeengekomen regeling in een vaststellingsovereenkomst te doen opnemen, aan welk verzoek verweerder gehoor heeft gegeven. Klaagster en haar ex-echtgenoot hebben deze overeenkomst vervolgens ondertekend. De ex-echtgenoot heeft – in het kader van de verwijten die klaagster verweerder maakt – aan het adres van (de advocaat van) verweerder gemeld dat klaagster zich bij de onderhandelingen over de aanvullende regeling op de achtergrond heeft laten bij staan door een eigen advocaat. Klaagster heeft daarop in haar eigen schriftelijke verklaring verklaard: *“Pas na het opstellen van de afspraken in 2016, heb ik advies ingewonnen van Leek mij niet onverstandig om ook eens een keer door een deskundig iemand naar te laten kijken, net zo als hij alles met doet. Mijn vader heeft uiteindelijk dit stuk ook ingezien.”*

De Raad van Tucht kan uit hetgeen naar voren is gekomen niet afleiden dat verweerder als mediator is gaan optreden in deze periode.

- 5.4 Het voorgaande brengt mee dat er op geen enkel moment sprake is geweest van een scheidingsmediation in de zin van artikel 1 lid 11 van de Statuten van de vFAS. Klaagster is derhalve niet-ontvankelijk. De Raad van Tucht komt derhalve niet toe aan de inhoudelijke behandeling van de klachten.

BESLISSING

De Raad van Tucht:

verklaart klaagster niet-ontvankelijk in haar klacht.

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 8 november 2018 door de voorzitter.

Secretaris

Voorzitter