

Twee uitspraken van de Tuchtcommissie STM Door Piet Wackie Eysten

Op 16 november 2006 kreeg de Tuchtcommissie (TC) van de Stichting Tuchtrechtspraak Mediators (STM) twee klachtzaken te behandelen. Beide zaken betroffen een mediation waarbij het ging om een omgangsregeling. In beide zaken stonden dus twee ex-echtgenoten tegenover elkaar. In beide gevallen waren zij de ouders van een dochter, die in beide gevallen twaalf jaar was. Hier houdt de overeenstemming op. In de eerste zaak verklaarde de TC zich onbevoegd van de klacht kennis te nemen, in de tweede zaak vond zij de klacht ongegrond.

Onbevoegd

In de eerste zaak (M-2006-3, TC, 2007, nr. 2) ging het om een omgangsregeling, waarover bij de rechtbank werd geprocedeerd. De procedure werd aangehouden toen de wederzijdse advocaten de rechtbank lieten weten dat er een poging zou worden ondernomen om er via mediation uit te komen. Er werd contact gezocht met beklagde, haar werd verzocht te trachten een omgangsregeling tot stand te brengen. Er vonden gesprekken plaats met beide ouders, en met de dochter en haar oudere zus. Maar het lukte niet tot een regeling te komen. De twaalfjarige dochter weigerde pertinent daaraan mee te werken, aldus de beklagde, hetgeen door klagers niet werd weersproken. In haar overwegingen stelt de TC allereerst de vraag of zij bevoegd is kennis te nemen van de klacht (die, kort gezegd, neerkwam op veronachtzaming van de Gedragsregels voor de NMI-Mediator). De TC stelt voorop dat de tuchtrechtspraak van de STM uitsluitend plaatsvindt ter zake van naleving van de Gedragsregels en dat de Gedragsregels uitsluitend van toepassing zijn op het handelen van een mediator 'indien daadwerkelijk sprake is van mediation'. Is dat niet het geval, aldus deze redenering, dan zijn de Gedragsregels niet van toepassing en is er dus ook geen basis voor bevoegdheid van de TC.¹

In casu was geen sprake geweest van mediation, aldus de TC. Gezien de mededeling van de advocaten aan de rechtbank dat mediation zou worden beproefd en de aanhouding van de procedure op basis daarvan, verbaast dit oordeel op het eerste gezicht. Ik laat daarom de motivering van de TC op dit punt hier in extenso volgen:

“De Tuchtcommissie is van oordeel dat in het onderhavige geval geen sprake is geweest van mediation. Op het handelen van beklagde zijn de NMI Gedragsregels derhalve niet van toepassing. Er zijn gesprekken gevoerd met het doel een omgangsregeling tot stand te brengen. Dit laatste is afgestuit op de weigering van de dochter van klaagster. Tussen klaagster en haar voormalige echtgenoot bestonden geen geschillen omtrent de na te streven omgangsregeling. Zij waren het eens over de wenselijkheid van een omgangsregeling en omtrent de na te streven frequentie. Klaagster heeft in dit verband nog wel aangevoerd dat er nog wel degelijk geschilpunten waren tussen klaagster en haar voormalige echtgenoot, maar het is de Tuchtcommissie niet gebleken dat die geschilpunten onderwerp van gesprek zijn geweest met beklagde. Uit het uitvoerige relaas van partijen blijkt dat de gesprekken meer een therapeutisch karakter hadden. Zo werd bijvoorbeeld gesproken over de jeugdervaringen van klaagster, vanuit de gedachte dat gedragspatronen de neiging hebben zich generatie op generatie te herhalen. Een andere aanwijzing vormt dat geen uitleg is gegeven omtrent het begrip mediation en er evenmin een mediationovereenkomst is gesloten. Deze feitelijke gang van zaken draagt niet de kenmerken van mediation.”

Men kan hier vrede mee hebben. Een geschil tussen de ouders, de formele partijen in de rechtbankprocedure, was er eigenlijk niet, althans niet op het punt van de omgangsregeling. Die liep stuk op onwil van de betrokken minderjarige. De conclusie dat niet van een mediation sprake was geweest kan men dus billijken. Maar bij de vraag of dat automatisch tot onbevoegdheid van de TC moet leiden, wil ik toch wel een kanttekening maken.

De situatie moet voor de beide ouders toch wel verwarrend zijn geweest. De advocaten verkrijgen een aanhouding van de zaak omdat mediation zal worden beproefd. Degene tot wie zij zich vervolgens wenden is NMI-geregistreerd mediator, ondertekent haar e-mailberichten (en haar factuur) aan partijen ook met die hoedanigheid. Weliswaar is zij ook therapeute, die zich, naar eigen zeggen,

¹ Dezelfde redenering werd gevolgd in zaak M-2006-1, TC, 2006, nr. 6.

bezighoudt met 'contextuele therapie'. Maar ligt het in zo'n situatie niet primair op de weg van de mediator/therapeute zelf om over haar rol geen misverstand te laten bestaan? En gesteld dat zij daarover wél zoveel onduidelijkheid laat bestaan dat daaruit een misverstand voortvloeit (ik laat de voorlichtende taak van de advocaten hier uitdrukkelijk buiten beschouwing), schiet zij dan ook niet tekort als mediator, getoetst aan de normen van de Gedragsregels? Ontsnapt zij aan de greep van de tuchtrechter omdat deze, na afweging van allerlei factoren en omstandigheden, tot de slotsom komt dat er niet 'daadwerkelijk sprake' was van mediation? Verdraagt die opvatting zich met artikel 1, lid 1 van de NMI Gedragsregels, luidende: "De Mediator dient zich te allen tijde zodanig te gedragen dat het vertrouwen in het NMI en in Mediation niet wordt geschaad"? Betekent dus, met andere woorden, 'te allen tijde' hier eigenlijk 'alleen tijdens een daadwerkelijke mediation'? Het lijkt mij een vraag waarover ten minste debat mogelijk is.

Ongegrond

Ook in de zaak met nummer M-2006-4, TC, 2007, nr. 2 ging het, zoals gezegd, om een omgangsregeling. De ouders die na hun echtscheiding beiden waren hertrouwd, hadden verschil van mening over hun co-ouderschap en de omgangsregeling van de vader met hun twaalfjarige dochter. Om die reden hadden zij een mediator benaderd, die verbonden was aan een bureau waar, naar hun was verzekerd, ook een kinderpsycholoog en een maatschappelijk werkster werkten. Er vond een eerste gesprek van beide ouders met de mediator plaats, spoedig gevolgd door een gesprek van de mediator met de vader, de dochter en de aan het bureau verbonden psychologe. Afsproken werd een zogenaamd 'begeleidingstraject', waarbij de psychologe gedurende zes weken contact met de dochter zou onderhouden, terwijl een aan hetzelfde bureau verbonden sociaal pedagogisch hulpverleenster als 'aanspreekpunt' voor de ouders zou fungeren. Na die zes weken zou er wederom een gesprek met de mediator plaatsvinden. De psychologe en de hulpverleenster brachten aan het eind van de overeengekomen periode schriftelijk rapport uit over hun bevindingen. De strekking daarvan was, vertelde de mediator desgevraagd tijdens de behandeling, dat de dochter "zich niet goed voelde bij co-ouderschap, maar dat ze wel contact met haar vader wilde". Vader zag in een voortzetting van de mediation echter geen heil, omdat zijn ex-vrouw, meende hij, toch niet actief aan het weer op gang brengen van de omgangsregeling wilde meewerken. De mediation werd beëindigd.

De klacht die de beide ex-echtelingen gezamenlijk tegen de mediator indienden was tweeledig. In de eerste plaats verweten zij haar dat zij had gezegd dat een kinderpsycholoog en een maatschappelijk werkster hun dochter zouden begeleiden. Maar de psychologe in kwestie was geen kinderpsycholoog, en de maatschappelijk werkster geen maatschappelijk werkster, maar een sociaal pedagogisch hulpverleenster. De mediator gaf toe dat de door haar gebezigde kwalificaties niet juist waren geweest. Zij had zich vergist, er was geen boze opzet in het spel en zij bood haar excuses hiervoor aan. Dat was voor de TC voldoende om te komen tot het oordeel dat de mediator in dit opzicht "niet laakbaar (had) gehandeld in tuchtrechtelijke zin".

Over de verdere gang van zaken velt de TC een genuanceerd oordeel. Zij overweegt als volgt:

"Met betrekking tot de wijze waarop de mediator het mediationtraject heeft ingericht stelt de Tuchtcommissie voorop dat het in het algemeen geen aanbeveling verdient om – blijkbaar op basis van het bedrijfsbeleid² – reeds bij het begin van een mediation de volledige begeleidingswerkzaamheden uit te besteden aan hulppersonen zonder als mediator nadrukkelijk zelfstandig het mediationtraject in te zetten en persoonlijk te begeleiden. Immers, volgens het NMI Mediation Reglement (artikel 13 lid 3) en de Gedragsregels voor de NMI Mediator (artikel 4 lid 1) dient een mediation met de nodige voortvarendheid te worden behandeld. Het inschakelen van een hulppersoon ontslaat de mediator bovendien niet van de verplichting om zelf een inspanning te blijven leveren."

Het is kennelijk op grond van deze overwegingen dat de TC in haar eindoordeel opmerkt dat de gevolgde werkwijze 'geen schoonheidsprijs verdient'. Desondanks komt zij tot het oordeel dat de mediator niet in tuchtrechtelijke zin laakbaar heeft gehandeld. Zij motiveert dit met de overweging dat

² Kennelijk wordt hiermee bedoeld op het beleid van het bureau waaraan zowel de mediator, de psychologe als de hulpverleenster waren verbonden.

Procedure:	Tuchtcommissie
Datum zitting:	16 november 2006
Nummer(s):	M-2006-3/TC, 2006, nr. 2 M-2006-4/TC, 2006, nr. 2

alle betrokkenen, vooral ook klager, hadden aangedrongen op inschakeling van een psycholoog, waarbij de mediator uitdrukkelijk de mogelijkheid had opengehouden een deskundige te benoemen die niet aan haar eigen bureau was verbonden, dat alle betrokkenen met het voorgestelde traject hadden ingestemd en dat de mediator gedurende die periode af en toe telefonisch contact met partijen had onderhouden. De klacht werd ongegrond bevonden.

Toch houdt deze uitspraak, met name in de hierboven geciteerde overweging, mijns inziens een duidelijke aanwijzing in voor de mediator, om zich niet door het inschakelen van hulppersonen te snel en te gemakkelijk aan de eigen verantwoordelijkheid voor een voortvarend verloop van de mediation te onttrekken.