

ANNOTATIE

# Geen tuchtrechtelijke verwijtbaarheid ondanks strijdigheid met gedragsregel Transparantie

*mr. A. Schaberg*

*Annotatie bij Tuchtcommissie (eerste aanleg), 28-07-2023,  
ECLI:NL:BOOM:2023:090 (MTR-2023-0015)*

Op grond van Gedragsregel 6.1 moet de mediator er op toezien dat partijen bij een mediation de overeengekomen vertrouwelijkheid respecteren. Het gaat hier niet om een resultaatsverbintenis, maar om een inspanningsverplichting. Blijkt dat een partij een daartoe strekkende waarschuwing aan zijn laars lapt, en toch weer vertrouwelijke informatie deelt met een niet bij de mediation betrokken partij (die niet separaat een geheimhoudingsverklaring heeft getekend), dan kan de mediator niet veel anders doen dan de mediation beëindigen omdat het hem niet lukt de vertrouwelijkheid te waarborgen. In het conflict tussen klager en zijn wederpartij in een zaak (**M-2023-3**) waarin klager vertrouwelijke informatie met een derde partij had gedeeld, verliep dat precies op die manier. Bovendien had de mediator in haar beëindigingsbericht nog het voorbehoud gemaakt dat, als beide partijen ondanks schending van de geheimhoudingsplicht er desalniettemin mee akkoord zouden gaan dat zij de mediation zou voortzetten, zij daartoe alsdan bereid zou zijn. De wederpartij van klager ging daar echter niet mee akkoord. Daarmee was de kous af.[1]

Klager verweet de mediator dat zij had nagelaten nog een slotbijeenkomst te organiseren. In de mediationovereenkomst was namelijk bepaald dat “[...] *beëindiging plaatsvindt door een schrijven gericht aan de mediator en de andere partij(en) en dat dit schrijven kan worden toegelicht tijdens een gezamenlijke (slot)bijeenkomst met de mediator*”. Nog afgezien van het feit dat het hier alleen al vanwege het gebruik van het woord ‘kan’ niet om een verplichting ging, en alle partijen daarom sowieso nog akkoord hadden moeten gaan met zo’n bijeenkomst - *it*

*takes two to tango* - zou het ook overigens in strijd met de vrijwilligheid zijn als het hier wél om een verplichting ging. Maar de mediator bedoelde met het in haar beëindigingsbericht gemaakte voorbehoud ook dat zij een slotbijeenkomst als een afsluitende mogelijkheid zag, zo verklaarde zij naar tevredenheid van de Tuchtcommissie tijdens de mondelinge behandeling van de zaak.[2]

Dan tot slot nog iets anders. De mediator had op verzoek van klager en met instemming van diens wederpartij contact opgenomen met een derde partij om met hem te bespreken of een te leggen conservatoir derdenbeslag zou kunnen worden uitgesteld zo lang de mediation nog liep. Op verzoek van die partij had de mediator dat verzoek op schrift gesteld, maar nagelaten een afschrift daarvan aan klager (en aan zijn wederpartij) te sturen. Haar idee was om tijdens de volgende mediationovereenkomst nog te melden dat zij het verzoek van klager bij die derde partij had neergelegd. Maar daar kwam het niet meer van omdat de mediator de mediation inmiddels had beëindigd. Na het einde van de mediation heeft klager door tussenkomst van de klachtbehandelaar van de MfN de bewuste e-mail van de mediator alsnog ontvangen. Ook al omdat de inhoud van die e-mail niet afweek van het daartoe strekkende verzoek van klager, zag de Tuchtcommissie in deze omissie van de mediator - namelijk directe of gelijktijdige doorgeleiding van (een afschrift van) de e-mail aan partijen na verzending daarvan - geen klachtwaardig handelen. En terecht.

De Tuchtcommissie oordeelde dus dat de klachten ongegrond waren.

[1] Voor de volledigheid: partijen hebben de vrijheid om op ieder gewenst moment en om welke reden dan ook de mediation te beëindigen, maar die bevoegdheid is voor de mediator enigszins beperkt. Hij mag dit niet zogezegd 'rauwelijks' doen. Zie daartoe M-2019-8 en mijn commentaar op die uitspraak in Tucht recht Updates 2020, nr. 3 en M-2019-15 en mijn commentaar op die uitspraak in Tucht recht Updates 2020, nr. 1.

[2] In mijn bespreking van zaak M-2023-4 in deze Tucht recht Updates 2023, nr. 5 kom ik uitvoeriger terug op de merites van een slotbijeenkomst.