

ANNOTATIE

Uitzonderingen op geheimhoudingsplicht niet aan de orde

mr. A. Schaberg

*Annotatie bij Tuchtcommissie (eerste aanleg), 26-01-2024,
ECLI:NL:BOOM:2024:015 (MTR-2024-0005)*

Hoever strekt de geheimhoudingsplicht van de mediator? In een zaak (**M-2023-8**) tussen klagers en hun voormalige schoondochter over de omgang met hun kleindochter draaide het vooral om de beantwoording van die vraag. Ook de nieuwe partner van de vroegere schoondochter van klagers nam deel aan de mediation en was aanwezig bij de mediationgesprekken.[1] Waarom is mij niet duidelijk geworden. Wel dat de gemoederen tussen hem en de voormalige schoonvader van zijn partner hoog opliepen. Na beëindiging van de mediation had de mediator als toelichting op die beëindiging geschreven: “(...) *nadat ik een openingsvraag had gesteld, uitte [klager] een doodsbedreiging tegen [de partner].*” Weliswaar werd deze doodsbedreiging betwist door de advocaat van klagers - sterker, hij stelde namens zijn cliënten dat de mediator door de uitlating van klager te kwalificeren als ‘doodsbedreiging’, blijkt zou hebben gegeven van een partijdige en niet neutrale houding -, feit is dat vrij snel na het begin van de laatste mediationbijeenkomst een woordenwisseling is ontstaan tussen de partner van de voormalige schoondochter en haar toenmalige schoonvader, waarna klagers zijn vertrokken.

De mediator heeft daarna geworsteld met de vraag of zij een wettelijke meldplicht van strafrechtelijke gedragingen had omtrent hetgeen was voorgevallen en uit dien hoofde op grond van artikel 7.6 sub (a) van het MfN-Mediationreglement haar geheimhoudingsplicht kon doorbreken.[2] Zij heeft daartoe voor advies contact opgenomen met de MfN en Veilig Thuis (en partijen ook laten weten dat zij dat zou doen). Uiteindelijk heeft de mediator besloten en daarop partijen laten weten dat zij geen aangifte zou doen. Restte de vraag of de

mediator desverzocht door een rechter of een opsporingsambtenaar desalniettemin vrij zou zijn om informatie te verschaffen over wat was voorgevallen tijdens de laatste mediationbijeenkomst.

Op dezelfde dag dat klagers enige maanden na beëindiging van de mediation een kort geding procedure tegen hun voormalige schoondochter over de omgangsregeling met hun kleindochter waren begonnen, deed de nieuwe partner aangifte bij de politie van bedreiging door de voormalige schoonvader.[3]

Vervolgens heeft de politie de mediator, ruim zes maanden na beëindiging van de mediation, als getuige gehoord. De mediator heeft toen een verklaring afgelegd over wat volgens haar tijdens de laatste mediationbijeenkomst was voorgevallen.[4] In haar schriftelijke verweer tegen de klacht van klagers stelde de mediator dat zij op grond van het bepaalde in artikel 7.6 sub (b) van het MfN-Mediationreglement niet gebonden was aan haar geheimhoudingsplicht. Dat artikel bepaalt dat de geheimhoudingsplicht van de mediator niet geldt in geval van “(...) informatie omtrent de dreiging van een misdrijf.”

De Tuchtcommissie kwam echter tot de conclusie dat de mediator niet vrij was om een verklaring af te leggen over wat was voorgevallen tijdens de bewuste mediationbijeenkomst (en daarmee dus haar geheimhoudingsplicht had geschonden, zoals klagers als klacht hadden aangevoerd).

Omdat artikel 7.6 sub (b) op zich niets zegt over het moment (onderlijning AS) van de dreiging - ofwel ben je ook vrij om te verklaren over iets wat zich in het verleden heeft voorgedaan terwijl er geen dreiging meer is -, moest de Tuchtcommissie zelf een redelijke uitleg geven aan de bedoeling van de bepaling. “Een redelijke uitleg van deze uitzondering brengt mee dat een mediator het recht heeft de geheimhoudingsplicht te overtreden wanneer hij of zij daarmee een misdrijf voorkomt (onderlijning AS)”, zo overwoog de Tuchtcommissie. Omdat de mediator kennelijk rond het moment dat de bedreiging zou zijn geuit geen aanleiding zag daarvan aangifte te doen, bestond die dreiging in ieder geval toen dus kennelijk niet, zo redeneerde de Tuchtcommissie. Ik kan mij goed vinden in de conclusie van de Tuchtcommissie en in de redenering die daaraan ten grondslag ligt. De geheimhoudingsplicht moge dan niet absoluut zijn, maar daarvan mag alleen in hoge uitzondering ofwel in ‘hoge nood’, worden afgeweken. Ik gebruik hier bewust de woorden ‘hoge nood’. De mediator heeft namelijk tijdens de mondelinge behandeling verklaard, anders dan dat zij in haar schriftelijke verweer had gedaan - daarin deed zij immers nog een beroep op het bepaalde in artikel 7.6 sub (b) van het MfN-Mediationreglement - dat zij zich moreel verplicht voelde om een getuigenverklaring af te leggen. Dat mag menselijk gezien voorstelbaar zijn, maar dat staat nu eenmaal op gespannen voet met de professionele integriteit van de mediator. De

Tuchtcommissie overwoog in dat verband dan ook terecht als volgt: *”Deze beslissing was niet ingegeven als nodig ter voorkoming van een misdrijf omdat niet gesteld en ook niet gebleken is dat de mediator toen, ruim zes maanden later, beschikte over concrete informatie of signalen dat uitvoering van het dreigement aanstaande was.”*

De andere drie klachtonderdelen gingen over het feit dat de mediator geen integere houding zou hebben gehad, onvoldoende regie zou hebben gevoerd en niet onpartijdig zou zijn geweest. Die klachten waren alle ongegrond. Ik heb aan de overwegingen van de Tuchtcommissie dienaangaande niets toe te voegen en verwijs u graag naar de rechtsoverwegingen 4.5 tot en met 4.10 van de uitspraak van de Tuchtcommissie.

Tot slot nog wel enkele woorden over de maatregel, een waarschuwing. Dat die maatregel relatief licht was afgewogen tegenover het belang van naleving van de geheimhoudingsplicht, siert de Tuchtcommissie. De Tuchtcommissie woog mee dat de mediator de situatie als heel lastig had ervaren, zich geconfronteerd voelde met verschillende belangen en oprecht getracht heeft gewetensvol te handelen, zo bleek tijdens de mondelinge behandeling. De Tuchtcommissie overwoog tot slot dat ook tijdens de zitting was *“(…) gebleken dat zij het vooral als haar persoonlijke morele verantwoordelijkheid voelde om mee te werken aan het verzoek van de politie om op die manier een bijdrage te leveren aan het onderzoek naar mogelijke strafbare feiten waarvan zij meende getuige te zijn geweest, wetende dat dit haar zeer waarschijnlijk een klacht van klagers zou opleveren.”* Zelf sprak ik mij hierboven wat strenger uit: scheid als mediator persoonlijke van professionele afwegingen. Zo veel als mogelijk, voeg ik daaraan dan maar toe.

[1] In r.o. 2.2 van haar uitspraak overweegt de Tuchtcommissie: *“De partner van de voormalige schoondochter van klagers(…) was ook partij bij de mediation.”*

[2] Ik ga in het kader van deze bespreking niet in op de vraag wanneer een mediator een wettelijke meldplicht omtrent strafrechtelijke gedragingen heeft. (De Tuchtcommissie lijkt de mediator te volgen dat zij dat niet had.) Wel verwijs ik naar het Protocol Melding Kindermishandeling en Huiselijk Geweld zoals te vinden op het besloten gedeelte van de website van de MfN.

[3] Zie voor het relevante gedeelte van het proces-verbaal van die aangifte r.o. 2.8. De voormalige schoonvader van zijn partner zou zich tijdens een eerdere zitting van de rechtbank over de omgangsregeling op vergelijkbare wijze hebben uitgelaten.

[4] Zie r.o. 2.9 voor het proces-verbaal ter zake.