

Enkele punten van commentaar n.a.v. het Voorstel van wet van Tweede Kamerlid Van der Steur tot het stellen van regels omtrent de registratie en de bevordering van de kwaliteit van mediators (Wet registermediator) c.a. ¹

1. Vooraf

Dit commentaar beperkt zich om tijdszake tot het onderdeel *Wet registermediator*, de daarbij behorende *Memorie van toelichting*, de gesuggereerde tekst voor een *Besluit registermediator* en het verschoningsrecht conform voorgesteld *nieuw lid 3 van artikel 165 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering*. Waar niet anders is vermeld geldt het voorstel *Wet registermediator* in dit commentaar als uitgangspunt.

Het initiatief om de kwaliteit en de integriteit van het mediatorschap bij wet te regelen wordt toegejuicht. Het feit dat hieronder op een aantal punten kritisch commentaar wordt geleverd op de daartoe strekkende voorstellen doet daaraan niet af.

Dit commentaar is geenszins compleet; het beoogt op onderdelen een bijdrage te leveren.

Enkele uitdagende macro- en meso-aspecten blijven in dit commentaar bewust maar met respect daarvoor buiten beschouwing; hierbij met name te denken aan:

- de verhouding en het eventuele spanningsveld tussen wat de markt zelf reeds heeft geregeld enerzijds en wat de wet regelt en/of 'overneemt' (en op welke wijze zij dat doet) anderzijds;
- de vraag of en zo ja tot op welke hoogte het voorgestelde samenstel van wetten en daaruit voortvloeiende uitwerkingsbesluiten qua inhoud, omvang, complexiteit en/of formulering (overmatig) toevoegt aan juridisering van mediation en het mediatorschap;
- de financiële implicaties.

Ongetwijfeld zijn aspecten als deze reeds door anderen becommentarieerd, of zal dat nog gebeuren.

Niettemin behelst ook dit commentaar voor een belangrijk deel een vrij fundamenteel aspect, te weten de vraag of al dan niet moet worden bepaald wat de begrippen *mediation* en *mediator* voor het toepassingsgebied van de onderhavige wet (en het samenstel van voorstellen waarvan zij deel uitmaakt) inhouden.

2. Wat is 'mediation' en wat is een 'mediator' in de zin van de wet?

Het wetsvoorstel spreekt op meerdere plaatsen over *mediation*, en ziet onder meer op de instelling van een zogeheten *Commissie mediation*. Het is van primair belang dat helder is, in welke betekenis de begrippen *mediation* en *mediator* wel, respectievelijk juist niet onder de reikwijdte van de wet vallen.

Natuurlijk kan men over dit belang van mening verschillen. De huiver waarmee de vraag om afpaling van het begrip *mediation* soms wordt ontvangen, wordt nogal eens ingegeven door het feit dat die afpaling bepaald geen gemakkelijke klus is, terwijl een daaruit voortkomende terughoudendheid nogal eens wordt verpakt in de legitieme boodschap dat het begrip mediation vooral flexibel moet blijven en niet te veel gereguleerd en gejuridiseerd moet worden. Echter, waar het gaat om een wet moet duidelijk zijn waar deze zich wel en niet over uitstrekt. De toelichting die de onderhavige wet vergezelt,

¹ Het wetsvoorstel wordt in dit commentaar (mede) aangeduid als "de wet".

slaat zelf de spijker op de kop door met zoveel woorden te zeggen dat *mediation een containerbegrip aan het worden is; een vlag waaronder allerlei uiteenlopende diensten worden aangeboden.*

Duidelijk moet zijn, welk begrip 'mediation' deze wet in het vizier heeft. Zij beoogt immers bij uitstek, een prerogatieve wettelijke registratie te regelen van *personen die mediation beroepsmatig toepassen*. Dat is verantwoord, indien zij aangeeft wat binnen haar werkingsgebied onder 'mediation' wordt verstaan, dan wel indien zij ten minste refereert aan een duidelijk en kenbaar begrip 'mediation'.

Mediation c.q. het mediatorschap zoals we dat op dit moment kennen, heeft bij lange na nog geen beroepshistorie zoals bijvoorbeeld de geneeskunde, de advocatuur, het notariaat, de psychologie e.a. deze wel hebben. Het mediatorschap is in de tijd nog niet tot een heldere en eenduidige beroepsvorm uitgekristalliseerd. Alleszins terecht dan ook stelt de toelichting bij de wet zich zeer kritisch op t.a.v. de Europese mediationrichtlijn, waar deze richtlijn fundamentele rechten aan mediators beoogt te verlenen, waaronder verschoningsrecht, *zonder te bepalen wat een mediator is.*

Toch doet de onderhavige wet -die het onderwerp van diezelfde toelichting is- dat zelf evenmin, althans onvoldoende (zie art. 21 en de kanttekeningen daarbij in onderdeel 3 van dit commentaar) , ook al beschrijft de toelichting wat men in algemene zin onder *mediation* zou kunnen verstaan; daar kennelijk teruggrijpend op beschrijvingen die men ook vindt in het Handboek Mediation (Sdu)². De wet is niettemin -en ook dit blijkt de toelichting zelf- uitdrukkelijk gericht op *de wettelijke inbedding en verankering van mediation*. Te zelfder tijd geeft de toelichting met zoveel woorden aan, dat allerlei in de praktijk voorkomende vormen van mediation niet onder het bereik van de wet vallen. Onvermijdelijk werpt zich de vraag op, waar het bij deze wet dan *wel* respectievelijk *niet* om gaat.

Dat geldt te meer, nu ook het parallelle wetsvoorstel tot bevordering van mediation in het burgerlijk recht (welk voorstel zoals boven in dit commentaar vermeld slechts op een enkel punt aan de orde komt) in de daarin voorgestelde *Afdeling 2A De mediationovereenkomst* vrijelijk spreekt over "mediation", eveneens zonder te bepalen wat dit begrip inhoudt (anders dan enige aldus benoemde interventie door een registermediator)³.

Is het de bedoeling dat alle interventies die worden overeengekomen middels de in voorgesteld nieuw 7:424a BW voorziene mediationovereenkomst, 'dus' als mediations onder de Wet registermediator vallen? Zoja, dan zou de registermediator -geheel te goeder trouw en zonder daarmee klachtwaardig te handelen- een buurtbemiddeling kunnen onderbrengen in zo'n mediationovereenkomst, of zelfs een louter therapeutische interventie met enig bemiddelend karakter, welke daarmee dan -anders dan de wet beoogt- onder haar prerogatieve werking zou worden geschaard. Maar wat is dan de ratio van de in de toelichting genoemde, uitdrukkelijke uitsluiting van onder meer buurtbemiddeling en 'allerlei andere in de praktijk voorkomende vormen van mediation'? Of: *hoe wordt het begrip mediation waarop de wet ziet, dan alsnog afgebakend?*

Omgekeerd is ook de vraag interessant, of mediations die *niet* conform voorgesteld nieuw 7:424a BW zijn overeengekomen, maar waarbij minstens gelijkwaardige en misschien wel veel verder strekkende waarborgen zijn afgesproken, a contrario redenerend geen mediations in de zin van het BW zelf meer (kunnen) zijn. Daarbij werpt zich de vervolgvraag op, of een registermediator -onverstandig, maar toch, en geheel los van de regels vanuit zijn beroepsorganisatie- mondeling een mediation kan overeengekomen die overigens aan alle waarborgcriteria voldoet, en deze daarmee niettemin wèl als

² *Ons komt voor dat ook de definiëring in het Handboek Mediation (Sdu) onvoldoende onderscheidend is, zolang (ook) daaronder mogelijk een breder scala aan bemiddelende interventies te scharen is dan mediation zoals dat zich in Nederland tot nu toe heeft afgetekend.*

³ *Zie i.h.b. het nieuw voorgestelde artikel 7:424a aldaar.*

'mediation' onder (het prerogatieve regime van) de Wet registermediator kan brengen, derhalve: zonder dat deze mediation middels een (verplicht schriftelijke) mediationovereenkomst in de zin van voorgesteld nieuw 7:424a BW (zie lid 2) tot stand is gekomen. En evenzeer de vraag, of partijen die met een registermediator een schriftelijke overeenkomst sluiten om iets bemiddelends te doen en daarbij geheimhouding afspreken, ingevolge voorgesteld nieuw 7:424a BW onvermijdelijk 'dus' een mediationovereenkomst in de zin van het BW hebben gesloten, ongeacht of die dan wel of niet tevens onder het regime van de Wet registermediator valt.

De wet kan niet goed over mediation praten zonder dit begrip voor haar toepassingsgebied te duiden; hetzij door het te definiëren (of naar een behoorlijke en min of meer geobjectiveerde en exclusiverendedefinitie/omschrijving te verwijzen), hetzij door op z'n minst aan te geven waar het in de kern om gaat en daarbij dan een aantal specifieke kenmerken van mediation te formuleren die afpalen welke interventies wel respectievelijk niet binnen haar werkingsgebied vallen. Een en ander heeft nog meer gewicht, nu de wet zelfs uitdrukkelijk spreekt over *mediation c.q. het mediatorschap als (derhalve wettelijk voorziene) professie*. Het eventuele argument dat de wet zich 'slechts' zou richten op het regelen van een wettelijk mediatorschap, doet aan het vorengaande niet af.

Het Nederlands Mediation Instituut heeft de onderhavige problematiek overigens reeds in zijn eerste dagen ondervangen, door een reglement en gedragsregels op te stellen waaraan mediators die bij deze organisatie staan ingeschreven gebonden zijn. In dat reglement c.a. zijn enkele kenmerkende essentialia van mediation (waaronder ook de rol van de mediator en die van de partijen) verankerd. Op die wijze wordt het werkgebied van de mediator c.q. de interventie die de mediator in die hoedanigheid uitvoert, per saldo nader gedefinieerd of minstens afgepaald.

De argumentatie die de toelichting bij artikel 1 met zoveel (of: zo weinig) woorden geeft om noch het begrip "mediator", noch het (container)begrip "mediation" te definiëren, vormt per saldo een krachtige incentive om dat laatste juist wel te doen. Die argumentatie luidt (citaat): "*Het begrip kent in de praktijk een zeer ruime interpretatie en is onvoldoende omljnd om als zodanig te kunnen specificeren.*"

De onvermijdelijke conclusie moet dan zijn, dat een registermediator in de zin van de wet iemand is die zich onder wettelijke titelbescherming, en onder een uitzonderlijk en prerogatief wettelijk regime, bezig houdt met iets waarvan de wet niet kan of wil specificeren wat het precies is, en waarbij dan nog wordt aangetekend dat (citaat) "*allerlei, in brede diversiteit, in de praktijk voorkomende vormen van mediation (zoals het succesvolle instrument buurtbemiddeling) niet onder het bereik van de wet vallen*". We moeten ons in goeden gemoede afvragen of de wetgever zich deze mate van vaagheid kan veroorloven.

3. Enkele specifieke punten m.b.t. de Wet registermediator

Competenties – artikel 3

Art. 3 noemt nadrukkelijk 'competenties op juridisch gebied', wetende dat overige competenties (al dan niet via artikel 5 van de in de bijlage bij het voorstel gesuggereerde tekst voor een Besluit registermediator) in flankerende regelingen respectievelijk opleidingen aan de orde komen. Het zou niettemin niet misstaan als op deze plaats bijvoorbeeld ook kerncompetenties op gebied van psychologie, communicatie en conflictmanagement zouden worden genoemd. Minstens vraagt het om een solide motivering als dit artikel zich welbewust tot juridische competenties beperkt.

Werkgebied registermediator – artikel 4

Art. 4 spreekt sub h. van 'het rechtsgebied of de rechtsgebieden' waarop de aanvrager zijn werkzaamheden zal verrichten. Met name in relationele mediations echter kan het zeer wel zijn, dat

het werkterrein van de mediator niet goed te 'vangen' is in een rechtsgebied, ook al zijn mensen en organisaties in vrijwel al wat zij doen en laten 'justitiabelen'. Maar welk *rechtsgebied* geeft bijvoorbeeld een psycholoog bij zijn aanvraag op, als hij zich bij uitstek richt op de oplossing van puur relationele conflicten en hij zich ook als zodanig wenst te profileren?

Specifieke deskundigheden en bekwaamheden – artikel 4

Impliceert de *opdracht* in artikel 4 tweede lid sub i. spiegelbeeldig een ongeconditioneerde *vrijheid* voor de mediator om zichzelf in het register als specialist te profileren, of gaat het (ook) hier om deskundigheden en bekwaamheden (let wel: ook die welke los staan van enig *rechtsgebied*) die moeten zijn geobjectiveerd of minstens worden geschraagd door daaraan te stellen (opleidings- en/of toetsings)criteria?

Integriteitsverklaringen – artikel 4

De Minister weigert de inschrijving van een minder dan vijf jaar in Nederland wonende aanvrager, indien hij niet overtuigd is dat de integriteitsverklaring afgegeven door en bevoegde instantie in het land van herkomst voldoende waarborgen biedt (art. 4.3).

De Minister weigert de inschrijving van een niet in Nederland woonachtige aanvrager, indien de integriteitsverklaring afkomstig is uit een land buiten de EU en hij niet overtuigd is dat deze voldoende waarborgen biedt (art. 4.4).

Impliceert dit dat die waarborgen in laatstbedoelde situatie per definitie geacht worden *wel* aanwezig te zijn indien de integriteitsverklaring uit een land *binnen* de EU afkomstig is? En zoja, dient een overeenkomstige differentiatie dan niet ook in lid 3 te worden aangebracht (ofwel, dient zij te vervallen in lid 4)?

Documenten bij aanvraag registratie – artikel 5

Moet in artikel 5 sub a. na de woorden "in artikel 4, tweede lid," niet worden toegevoegd "en, mits van toepassing, de verklaring als bedoeld in artikel 4, derde lid dan wel vierde lid" ?

Strikt genomen zouden in de eerste zin van artikel 7 concreet de gronden moeten worden genoemd die zich, in het bijzondere geval dat artikel beschrijft, diskwalificeren als afwijzingsgronden, omdat artikel 7 anders een absolute werking zou lijken te hebben die onbedoeld voorbijgaat aan de eveneens in artikel 3 genoemde eis van een verzekering ter zake van de beroepsaansprakelijkheid.

Termijn – artikel 9.5

Duidelijkheidshalve ware in lid 5 te vermelden op welk tijdstip de termijn van vier weken ingaat (dan wel in de toelichting vermelden op welke grond uit enige wet reeds een bepaald tijdstip zou voortvloeien en welk tijdstip dat dan is).

Openbaarmaking – artikel 17.5

Moet in artikel 17 lid 5 niet tevens "schorsing" worden toegevoegd als door de Minister openbaar te maken besluit? Zonee, dan in de toelichting te vermelden waarom niet.

Formulering – artikel 19.2

Strikt taalkundig genomen vraagt lid 2 om herformulering, omdat met de huidige formulering 'a contrario' elk kantoor of organisatieverband dat *niet* aan de eisen van het eerste lid voldoet *niet* onder de beperkende werking van dit artikellid zou vallen. Per saldo zal geen zinnig mens deze redenering toepassen, maar ten dienste van een optimale wetsredactie zou beter zijn: "Uitsluitend een kantoor als

bedoeld in het eerste lid dat voldoet aan de daar genoemde vereisten is gerechtigd in de naamgeving een titel of afkorting als bedoeld in dat lid te combineren met de naam van een natuurlijk persoon, dit onder voorwaarde en voor de duur dat die persoon krachtens deze wet gerechtigd is om de titel te voeren.”

Geheimhouding – artikel 20

Artikel 20 lid 1 vestigt een algemene geheimhoudingsplicht, die (in elk geval hier) niet uitdrukkelijk beperkt is tot *vertrouwelijke* informatie. Daaruit vloeien enkele vragen voort:

- Hoe staat vast dat de hier bedoelde geheimhouding niet geldt voor informatie die niet als vertrouwelijk kan worden aangemerkt en/of die de mediator (ook) via andere weg heeft kunnen kennen? Of omgekeerd: kan van de mediator worden verlangd dat via de mediation informatie *uitsluitend voor hem* tot geheim wordt gemaakt, terwijl die informatie dat van zichzelf niet was of is?
- Voor enkele in dit artikel genoemde gevallen vervalt voor de mediator de geheimhoudingsplicht. Te overwegen ware om *ook in dit artikel* -dus niet alleen in voorgesteld nieuw lid 3, in te voegen in artikel 165 Rechtsvordering- de uitzondering op te nemen die in dat nieuwe lid 3 wordt genoemd?⁴ Dat zou als positief gevolg hebben, dat de mediator in die uitzonderingsgevallen niet alleen een afgeleide spreekplicht heeft zoals opgenomen in dat nieuwe lid 3 van artikel 165 Rv, *maar tevens een autonoom spreekrecht* (NB: zonder meldingsplicht). Daarbij dan wel limitatief te bepalen, jegens welke instantie(s) de mediator mag spreken, bijvoorbeeld alleen met politie/justitie. Zie tevens onderdeel 5 van dit commentaar.
- Het bepaalde in artikel 20 lid 2 is -terecht- ruim geformuleerd. In hoofdstuk 6 (tuchtrechtspraak) is echter niet aangegeven of hoorzittingen van het tuchtcollege al dan niet openbaar zijn. Artikel 20 lid 2 zal zich alleszins zorgvuldig met de bepalingen van dat hoofdstuk -met name waar het gaat om openbaarheid van zittingen en/of (niet anonieme) publicatie van uitspraken- moeten verhouden. Hoe wordt daarin voorzien?

De eis van onafhankelijkheid – artikel 21

Zowel de wet als de toelichting noemen *onafhankelijkheid* uitdrukkelijk als een voor de registermediator geldend basisvereiste. De toelichting noemt onafhankelijkheid als een kernwaarde van de mediator. Terecht eist artikel 21 eerste lid dat de mediator zijn onafhankelijkheid, onpartijdigheid en neutraliteit te allen tijde handhaaft. Hoe geldt dit ten aanzien van mediators die zich weliswaar onpartijdig en neutraal opstellen, maar op z'n minst formeel niet onafhankelijk zijn, zoals mediators in dienst of werkend in opdracht van een instantie of werkgever waarvan een betrokkene partij in de mediation is? En, hoe verhoudt zich dit eventueel tot (private) 'statuten' voor interne mediators?

Taken mediator – artikel 21

Artikel 21 tweede lid somt enkele kerntaken van de registermediator op, die blijkens de toelichting mede als normen door het tuchtcollege kunnen worden getoetst. Per saldo gaat de wet hier een stuk verder dan het regelen van de kwaliteit en integriteit van mediators: in enkele schetsmatige frasen regelt zij hier een aantal door haar beoogde essentialia van het mediatorswerk. Dit staat op

⁴ Zie het *parallele voorstel tot wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, onder punt F* aldaar.

gespannen voet met het primaire doel van de wet, zeker nu de toelichting bij diezelfde wet juist zo welbewust wenst af te zien van definiëring van wat mediation is (zie onderdeel 2 van dit commentaar).

Ook inhoudelijk werpen zich belangrijke vragen op:

- Wat bedoelt de wet met het informeren van partijen over “het juridisch kader dat aan de orde is”? Deze omschrijving is vaag en leidt bij voorbaat tot vraagtekens; dit te meer nu de toelichting erover zwijgt en artikel 5.e (derde punt) van de daarbij als bijlage gevoegde suggestie voor een Besluit registermediator ook onvoldoende duidelijkheid biedt. Al ware het alleen al omdat dat artikel 5 zich in punt e. richt op een heel ander juridisch kader, namelijk dat ter zake van het rechtsgebied dat of de rechtsgebieden die de mediator als specialisatie bij zijn inschrijving wil doen vermelden.
- Is het wel aan de mediator om via de door partijen in mediation gesloten overeenkomst te toetsen of hun belangen daarin op evenwichtige wijze hun weerslag hebben gevonden? De mediator lijkt zich daarmee beoordelend in de oplossing te moeten begeven, en daarbij een opstapje te maken naar wat rechterswerk is.
- Vraag is ook, of de wet indirect (i.c. via de aan de mediator opgedragen kerntaken) *de partijen beoogt te beletten*, dat zij in een mediation een overeenkomst sluiten waarin hun aan hun belangen niet op evenwichtige wijze recht wordt gedaan, dan wel of dit niet per saldo het effect is van deze aan de mediator opgelegde taak. Dit zou, mogelijk onbedoeld, ingrijpen op de contracteervrijheid.
- Ook wordt de registermediator als kerntaak opgelegd, te toetsen of partijen de rechtsgevolgen van hetgeen zij zijn overeengekomen overzien. Dit behelst enerzijds dat de mediator die rechtsgevolgen alle moet kennen en anderzijds dat de mediator zich over de volle breedte moet vergewissen van een desbetreffend juridisch besef van partijen. Ook al zou de mediator e.e.a. in feite uit handen geven aan een extern specialist, bijvoorbeeld een advocaat, niettemin verhuist de wet in elk geval de verantwoordelijkheid voor dit stuk juridica naar de mediator. De vraag is of dit daar thuis hoort.
- Zeker nu de wet niet wenst te bepalen wat mediation is: hoe beoogt zij zich in dezen te verhouden tot de diverse binnen meerdere (beroeps)groepen van mediators reeds geldende private reglementen en gedragsregels, waarmee de wet in dit artikel op gespannen voet staat?

Afnameplicht – artikel 22

Het eerste lid van artikel 22 bepaalt -geheel onbepaald- dat de daar met name genoemde instanties uitsluitend gebruik van registermediators maken. Het artikel geeft niet aan waarvoor die afnameplicht geldt, en dus a contrario ook niet, waarvoor die afnameplicht per saldo niet geacht wordt te gelden.

Alleen de toelichting spreekt van afnameplicht voor *mediation*. Echter, hetgeen waarop een wetsartikel betrekking heeft is iets dat primair in dat wetsartikel zelf dient te worden neergelegd. Voorts wreekt zich ook hier meteen weer, dat de wet zich voor haar eigen toepassing onthoudt van definiëring dan wel afpaling van het begrip mediation. Hierdoor is ook de reikwijdte van de onderhavige afnameplicht onvoldoende bepaald.

Wat wordt in het derde lid van artikel 22 precies bedoeld met medewerking door de registermediator naar (aan?) “de werking van mediation”? Of moet na het woord “registermediator” worden toegevoegd “aan onderzoek”? Welke “evaluatie” wordt bedoeld, c.q. evaluatie waarvan?

Verschillen tussen werkelijke en begrote bedragen tuchtcollege – artikel 31

Suggestie m.b.t. art. 31 zesde lid: na “oorzaak” toevoegen “en de (verwachte) omvang”

Jaarverslag – artikel 32

Suggestie: na “1 april” toevoegen “van het jaar na dat waarop het jaarverslag betrekking heeft”

Publicatie onherroepelijke beslissingen – artikelen 33 resp. 43

Het derde lid van artikel 33 beperkt zich tot weglating van namen en woonplaatsen van de klager en de mediator. Er kunnen, afhankelijk van de casus, echter veel meer zaken zijn die zeker niet in de publiciteit thuishoren, bijvoorbeeld de naamsgegevens van de wederpartij(en) van de klager, alsook vertrouwelijke informatie de casus zelf betreffende. Het artikel zou ook hierin moeten voorzien, te meer nu de tekst van het artikel lijkt te impliceren dat publicatie plaatsvindt middels ‘de afschriften’ van de uitspraken.

Het vierde lid van artikel 43 beschrijft een situatie waarin naast het opleggen van een maatregel een (deel van) een beslissing kan worden gepubliceerd. Van wezenlijk belang is om hier uitdrukkelijk te bepalen of dat (al dan niet) *zonder weglating* van namen en/of overige informatie (zie bovenstaand commentaarpunt) kan geschieden. En ook hier: hoe informatie van anderen dan de mediator zelf, alsmede herleidbare zaaksinformatie, buiten die publicatie wordt gehouden.

Vergelijk via mediation – artikel 35

Ook hier wreekt zich weer het ontbreken van een definitie of afpaling van het begrip ‘mediation’ voor de toepassing voor de onderhavige wet. Suggestie is in elk geval, na het woord “mediation” toe te voegen “begeleid door een registermediator”.

Indexering – artikel 36

Suggestie m.b.t. lid 6:”wijzigen conform de consumentenprijsindex, voor zover die index daartoe aanleiding geeft.”

Toezending afschrift – artikel 39

Suggestie: “Het tuchtcollege zendt aan de registermediator”.... (etc.) + termijn bijvermelden.

Horen van klager en registermediator – artikel 41

- Te vermelden ware dat het horen van klager en registermediator -behoudens te motiveren uitzondering- op dezelfde zitting c.q. in elkaars bijzijn plaatsvindt.
- Te vermelden ware of het horen in de regel al dan niet in een openbare zitting plaatsvindt. Indien de zitting in de regel openbaar is: toevoegen dat het tuchtcollege kan besluiten de behandeling c.q. het horen achter gesloten deuren te laten plaatsvinden.
- Lid 3 laat in zijn huidige formulering strikt genomen de ruimte, dat van horen van *de klager* wordt afgezien indien *de registermediator* heeft verklaard geen gebruik te willen maken van het recht te worden gehoord. Dit kan niet de bedoeling zijn; herformulering is geïndiceerd.
- Worden de klager en de registermediator in het bezit gesteld van het verslag?

4. Het gesuggereerde Besluit registermediator

- Punt f. van artikel 5 gaat eraan voorbij, dat het *werkzaam zijn geweest* als professioneel mediator veel ruimer kan worden geïnterpreteerd dan het hebben uitgevoerd van *professionele mediations*. Is dit een bewuste keuze, of een onbeoogd gevolg van de gehanteerde formulering?

- Eenzelfde speelruimte zit in artikel 6 lid 2 waar dat aan de stageverantwoordelijke registermediator de eis stelt, gedurende ten minste drie jaar *professionele mediation* (is meervoud bedoeld?) *te hebben 'begeleid'*.
- Ook in artikel 8 keert deze speelruimte -bedoeld dan wel onbedoeld- terug.

5. Verschoningsrecht: voorgesteld nieuw lid 3 van artikel 165 Rv

- Het voorgestelde nieuw lid 3 beoogt behalve voor de registermediator tevens een verschoningsrecht voor een ieder die bij *een mediation* is betrokken. Het verschoningsrecht is een uitzonderlijk, vérstrekkend recht. Vóór alles wordt ook op deze plaats dan ook andermaal benadrukt, hoe belangrijk het is om af te palen wat “een mediation” voor de toepassing van de wet is. Natuurlijk kan men redeneren dat uit de context van de wet wel blijkt dat bedoeld wordt op een mediation, begeleid door een registermediator. Of misschien toch niet? Moet hier misschien gelezen worden: een mediation op basis van een mediationovereenkomst als bedoeld in voorgesteld nieuw artikel 7:424.a BW? Zie wat dat betreft de vraagpunten in de zevende en achtste alinea van onderdeel 2 van dit commentaar.
- Een ander aspect is, of de wetgever wel zo generiek gul moet zijn bij het toekennen van het verschoningsrecht, te weten tevens *aan een ieder die bij een mediation betrokken is*. Deze op zich zeer begrijpelijke, maar op zich zeer fundamentele uitbreiding lijkt er ‘en passant’ te zijn bijgevoegd. Ook de toelichting bij het artikel laat zich in dezen onbetuigd. Wat is “een ieder die bij een mediation betrokken is”? Wellicht is de kring welbewust zo ruim mogelijk gemaakt teneinde alle lekken te dichten. Dat laatste zou overigens vragen om een verschonings*plicht* in alle gevallen waarin iemand een verschoningsrecht heeft, voor zover dat niet al wordt ondervangen door de elders voorziene geheimhoudingsplicht. Maar voor alles is hamvraag, of het wettelijk verschoningsrecht -iets wezenlijk anders dan de geheimhoudingsplicht- hier nu bedoeld dan wel onbedoeld aan een min of meer abstracte groep anderen dan alleen de registermediator zelf wordt toegekend.
- Voor wat betreft de verhouding tussen het onderhavige verschoningsrecht enerzijds en het in artikel 20 van de Wet registermediator neergelegde samenstel van geheimhoudingsplicht, spreekplicht en spreekrecht wordt hier verwezen naar het punt *Geheimhouding – artikel 20* in onderdeel 3 van dit commentaar.
- Gesuggereerd wordt om het onderhavige nieuw lid 3 na het woord “indien” de beperking toe te voegen “en voor zover”.

6. Tekstueel / redactioneel

Wet registermediator:

- Art. 3.2 eerste regel: “bedoeld” vervangen door “bedoelde”
- Art. 4.2: “overlegt” vervangen door “legt”...”over”
- Art. 5.c: “verwijdering uit” vervangen door “doorhaling van de inschrijving in”
- Art. 6: de letter “b.” als prefix van laatste lid vervangen door “d.”
- Art. 17.4: het cijfer “5” als prefix van het vierde lid vervangen door “4.”
- Art. 21.2: wat is “*fair*” ?
- Art. 22.3.b: “verrichtte” vervangen door “verrichte”
- Art. 22.3.d: “geregistreerde mediator” vervangen door “registermediator”
- Art. 28: na “leden” toevoegen “en”
- Art. 30.1: na “worden” toevoegen “daarvan”

Toelichting bij de Wet registermediator:

Laatste regel van toelichting bij art. 3: “verlening” vervangen door “uitvoering”
Vijfde zin van toelichting bij art. 23: “partijdigheid” vervangen door “onpartijdigheid”

Besluit registermediator

Artt. 5, 8 en 9: in plaats van de in deze artikelen dooreen gebruikte begrippen ‘erkenning/erkennen’, ‘certificering’ en ‘aanwijzing’ één eenduidig begrip hanteren. Voorkeur heeft hier het begrip “erkenning”.

Rotterdam, 22 mei 2013

*Paul Walters*⁵

⁵ NMI registermediator te Rotterdam, partner in Randstad Mediation, Training & Coaching te Den Haag, oud-directeur Nederlands Mediation Instituut (1998-2007). E: paulwalters@kpnplanet.nl