



**UvA-DARE (Digital Academic Repository)**

**Op en in het web: Hoe de toegankelijkheid van rechterlijke uitspraken kan worden verbeterd**

van Opijnen, M.

[Link to publication](#)

*Citation for published version (APA):*

van Opijnen, M. (2014). Op en in het web: Hoe de toegankelijkheid van rechterlijke uitspraken kan worden verbeterd

**General rights**

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

**Disclaimer/Complaints regulations**

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <http://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

# HOOFDSTUK 2

---

Juridisch kader

## 2.1 Inleiding

Internet heeft de mogelijkheden om rechterlijke uitspraken ter kennis te brengen van een breed publiek enorm vergroot. Die verruimde mogelijkheden roepen allerlei juridische vragen op: leidt de mogelijkheid om meer te publiceren ook tot een plicht om daarvan gebruik te maken? Is het wellicht zelfs verplicht om alle uitspraken te publiceren? En zo niet, wie maakt er dan een selectie? Kan er bij de publicatie nog gedifferentieerd worden naar doelgroep, of moeten gepubliceerde uitspraken voor iedereen ter beschikking staan? En als er een publicatieverplichting is, volstaat het dan om de documenten in een lange lijst op internet te zetten, of moet er ook een zoekmachine bijgeleverd worden? En hoe geavanceerd moet zo'n zoekmachine dan zijn? En hoe verhoudt een eventuele publicatieplicht zich tot de privacywetgeving: mag of moet een uitspraak worden geanonimiseerd?

Deze vraagstukken hangen nauw met elkaar samen, en in het debat erover lopen de verschillende vragen dan ook regelmatig door elkaar heen. Om het juridisch kader scherp in beeld te krijgen is het daarom allereerst van belang om een onderscheid te maken tussen drie essentiële concepten: openbaarheid, verstrekking en toegankelijkheid.

Het begrip 'openbaar' kent volgens Van Dale vele verwante betekenissen. Het gebruik van het begrip is daarom al snel riskant indien de betekenis ervan in een specifieke context onvoldoende wordt gedefinieerd. Zo is het begrip zelfs in de Wet openbaarheid van bestuur (Wob)<sup>21</sup> – waar het de betekenis heeft van 'voor het publiek beschikbaar' – noch in de wet, noch in de memorie van toelichting gedefinieerd. Hier hanteren we, in navolging van de nota *Naar toegankelijkheid van overheidsinformatie* (hierna ook wel aangeduid als 'de Toegankelijkheidsnota')<sup>22</sup> een iets engere betekenis, waarbij 'openbaarheid' uitsluitend ziet op de juridische status. Informatie noemen we derhalve openbaar indien het in juridische zin openstaat voor het publiek. Een vergelijkbare definitie van 'openbaar' wordt gehanteerd in art. 2:1 van het voorontwerp Algemene wet overheidsinformatie (Awoi):

*De status van een document of informatie die een ieder aanspraak geeft op kennisneming daarvan.*<sup>23</sup>

'Openbaar' zegt dus niets over de feitelijke staat: een openbaar document kan onvindbaar zijn, terwijl een niet-openbaar document (per abuis of na ontvreemding) voor iedereen leesbaar op internet kan staan.

Het begrip 'verstrekking' ziet op de feitelijke mogelijkheid om openbare (overheids) informatie te raadplegen of te verwerven. Deze definitie komt eveneens uit de Toegankelijkheidsnota, die overigens niet het woord 'verstrekking' maar 'toegang' gebruikt, een begrip dat we – met het oog op mogelijke verwarring met de nog te bespreken term 'toegankelijkheid' – liever vermijden. Anders geformuleerd: door (informatie)verstrekking wordt de open-

21 BWBR0005252.

22 Kamerstukken II 1996-1997, 20 644, nr. 30.

23 [MinBZK 2006].

baarheid geëffectueerd. Een dergelijke gedachtlijn wordt ook gevolgd in het voorontwerp Awoi, hetgeen een breuk opleverde met de terminologie van de Wob:

*Openbaarmaking van documenten wordt onderscheiden van het feitelijke verstrekken van deze documenten. Op grond van de Wob had het feitelijk verstrekken van documenten tot gevolg dat deze documenten openbaar werden. Daarmee viel verstrekken en openbaar maken samen.<sup>24 25</sup>*

Ten slotte onderscheiden we het begrip ‘toegankelijkheid’, dat in de Toegankelijkheidsnota is gedefinieerd als:

*Het gemak waarmee daadwerkelijk van de mogelijkheid om overheidsinformatie te raadplegen gebruik gemaakt kan worden.<sup>26</sup>*

Toegankelijkheid kent verschillende aspecten. Genoemde nota onderscheidt er zes, Bovens<sup>27</sup> twee<sup>28</sup> en de Staatscommissie Grondwet,<sup>29</sup> die een definitie niet echt aandurft, noemt er drie:

*Toegankelijkheid heeft te maken met kenbaarheid, leesbaarheid en begripelijkheid.<sup>30</sup>*

Van de drie concepten waarop we ons onderzoek naar het juridisch kader baseren, komt allereerst in § 2.2 de openbaarheid van de rechterlijke uitspraak aan de orde. Het toepasselijke recht vinden we daarbij vooral in het EVRM en de daarop gebaseerde jurisprudentie, de Grondwet en de proceswetten.

Vervolgens stellen we ons in § 2.3 de vraag: is er, indien en voor zover uitspraken openbaar zijn, een plicht tot verstrekking? Hierbij zal een onderscheid worden gemaakt tussen twee vormen van verstrekking. Enerzijds de passieve verstrekking, waarbij uitspraken, op diens verzoek, worden vertrekt aan één individuele belangstellende. Het juridische kader betreffende dit type verstrekking vinden we vooral in de proceswetten. Anderzijds is er de actieve verstrekking, waarbij uitspraken worden vertrekt zonder dat daar een individueel verzoek aan ten grondslag ligt. Het juridisch kader hiervan staat met name in beleidsdocumenten en regelgeving voor overheidsinformatie in algemene zin, maar er zijn ook – onder meer in Europees verband – enkele interessante ontwikkelingen met betrekking tot de actieve verstrekking van rechterlijke uitspraken in het bijzonder. In deze paragraaf § 2.3 komen ook enkele voorontwerpen en vooronderzoeken aan de orde die – alhoewel ze (nog) geen van alle tot wetgeving hebben geleid – wel zicht bieden op de lijnen waarlangs het juridisch denken zich ontwikkelt.

24 Ibid., p. 66.

25 [Bovens 1999] maakt een vergelijkbaar onderscheid tussen juridische status en het recht op toegang.

26 Kamerstukken II 1996-1997, 20 644, nr. 30, p. 3.

27 [Bovens 1999].

28 Eigenlijk drie, maar het derde staat gelijk aan ons begrip ‘verstrekking’.

29 *Vide infra*: § 2.3.2.2.2.2.

30 [Staatscommissie Grondwet 2010, p. 6 en par. 3.2].

In § 2.4 bespreken we de toegankelijkheid. Allereerst identificeren we de voor ons belangrijke aspecten van toegankelijkheid, en vervolgens bezien we het juridisch kader daarvan. Voor het anonimiseringsvraagstuk, waarvoor het recht op bescherming van persoonsgegevens de basis vormt, hebben we een aparte paragraaf gereserveerd (§ 2.5).

In genoemde paragrafen komt zowel het nationaal als het Europees juridisch kader (EU alsmede Raad van Europa) aan de orde, maar geen buitenlands recht. Omdat nationale ontwikkelingen elders echter ook voor Nederland relevant zijn, is § 2.6 gewijd aan een rechtsvergelijkende studie.

De opvattingen die er in de rechtswetenschap leven over de openbaarheid, verstrekking en toegankelijkheid van rechterlijke uitspraken, komt bij de bespreking van het juridisch kader inzake deze begrippen slechts zijdelings aan de orde. Mede vanwege de begripsverwarring en de verwevenheid van de onderwerpen hebben we ervoor gekozen de opvattingen in de doctrine in een aparte paragraaf bijeen te brengen (§ 2.7). In § 2.8 ten slotte vatten we de bevindingen samen en trekken we enkele conclusies.

Twee opmerkingen tot slot: de gekozen opdeling van het juridisch kader leidt tot een zekere fragmentatie. Zo komt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) meerdere malen voorbij: bij de jurisprudentie op art. 6 EVRM, bij de bespreking van het toegankelijkheidskader en ook bij het anonimiseringsvraagstuk. Vanwege de interdependentie van de verschillende thema's zou iedere andere indeling tot vergelijkbare problemen hebben geleid. Daarnaast is de scheidslijn tussen juridisch kader, beleidskader en -uitvoering niet altijd even scherp te trekken, zeker niet omdat – net als bij talloze onderwerpen met betrekking tot internet – bij de publicatie van uitspraken de praktijk voor de wetgever uit loopt. We hebben ervoor gekozen om het beleidskader van de rijksoverheid in dit hoofdstuk te behandelen, maar beleid en praktijk van de rechterlijke organisatie in hoofdstuk 3. Door de rechtspraak opgestelde regelgeving wordt wel in het onderhavige hoofdstuk besproken.

## 2.2 Openbaarheid van de uitspraak

Zoals in § 2.1 besproken, hanteren we voor 'openbaarheid' een enge definitie: het ziet op de juridische status van informatie, de rechterlijke uitspraak in het bijzonder. In deze paragraaf behandelen we eerst de internationale context (§ 2.2.1), vervolgens onderzoeken we de openbaarheid van de rechterlijke uitspraak in het Nederlandse recht (§ 2.2.2). We sluiten af met een samenvatting (§ 2.2.3).

### 2.2.1 Volkenrechtelijk kader

De belangrijkste volkenrechtelijke instrumenten voor de openbaarheid van de rechterlijke uitspraak zijn het Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR)<sup>31</sup>

---

31 BWBV0001017.

(§ 2.2.1.1) en het EVRM (§ 2.2.1.2). Daarnaast bespreken we ook enkele andere mensenrechtenverdragen (§ 2.2.1.3).

### 2.2.1.1 Artikel 14 IVBPR

Openbaarheid van proces en uitspraak komen aan de orde in art. 14 lid 1 IVBPR:

*All persons shall be equal before the courts and tribunals. In the determination of any criminal charge against him, or of his rights and obligations in a suit at law, everyone shall be entitled to a fair and public hearing by a competent, independent and impartial tribunal established by law. The press and the public may be excluded from all or part of a trial for reasons of morals, public order (ordre public) or national security in a democratic society, or when the interest of the private lives of the parties so requires, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice; but any judgement rendered in a criminal case or in a suit at law shall be made public except where the interest of juvenile persons otherwise requires or the proceedings concern matrimonial disputes or the guardianship of children.*

In deze tekst valt op dat er wel een verplichting is tot het openbaar maken van de uitspraak ('shall be made public'), maar niet tot het in het openbaar uitspreken van dat vonnis. De mogelijke beperkingen aan de openbaarheid zijn limitatief opgesomd. Deze uitzonderingen zijn evenwel beperkter van aard dan de omstandigheden die de rechter toestaan om tijdens de zitting de deuren te sluiten, waarbij de rechter bovendien kan terugvallen op het vrij ruim geformuleerde: 'where publicity would prejudice the interests of justice.' In het eerste ontwerp van het IVBPR was de openbaarheid van de uitspraak overigens ongeclausuleerd geformuleerd. In 1950 werd, op voorstel van de Verenigde Staten, de beperking met betrekking tot minderjarigen toegevoegd en in 1952 werden de overige beperkingen aangebracht.<sup>32</sup>

Een besloten zitting leidt overigens niet per definitie tot een niet-openbaar vonnis:

*Even in cases in which the public is excluded from the trial, the judgment, including the essential findings, evidence and legal reasoning must be made public (...).*<sup>33</sup>

Slechts bij twee partijen hebben een voorbehoud gemaakt bij art. 14 IVBPR. België zag zich genoodzaakt het optionele karakter van de uitzonderingen in de laatste zin van het artikel te benadrukken:

*Accordingly, the Belgian constitutional principle that there shall be no exceptions to the public pronouncements of judgements is in conformity with that provision.*<sup>34</sup>

32 [Bossuyt 1987, p. 285-286].

33 Human Rights Committee, General Comment No. 32. Article 14: Right to equality before courts and tribunals and to a fair trial, CCPR/C/GC/32, 23-08-2007.

34 Human Rights Committee, Reservations, declarations, notifications and objections relating to the International Covenant on Civil and Political Rights and the Optional Protocols thereto, CCPR/C/2/Rev.4, 24-08-1994.

Beperkend voor de openbaarheid van de uitspraak echter is het voorbehoud van Zwitserland:

*The principle that any judgement rendered shall be made public is adhered to without prejudice to the cantonal laws on civil and criminal procedure, which provide that a judgement shall not be rendered at a public hearing, but shall be transmitted to the parties in writing.<sup>35</sup>*

### 2.2.1.2 Artikel 6 EVRM

Art. 6 lid 1 EVRM luidt:

*In the determination of his civil rights and obligations or of any criminal charge against him, everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law. Judgment shall be pronounced publicly but the press and public may be excluded from all or part of the trial in the interests of morals, public order or national security in a democratic society, where the interests of juveniles or the protection of the private life of the parties so require, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice.*

Terwijl hier, net als in art. 14 IVBPR, de openbaarheid van de behandeling geclausuleerd is – bijvoorbeeld ter bescherming van de belangen van minderjarigen – is het in het openbaar uitspreken van het vonnis in absolute termen geformuleerd. Bovendien lijkt ‘*shall be pronounced publicly*’ veel meer dan het in het IVBPR gebruikte ‘*shall be made public*’ te duiden op een verplichting tot een mondelinge (voorlezing van de) uitspraak.

Het EHRM (hierna ook: ‘het Hof’) heeft in de loop der jaren enkele arresten<sup>36</sup> gewezen die zowel het absolute karakter als de eis van ‘*public pronouncement*’ nuanceren.

Om te beginnen vindt de uitspraak in de praktijk vaak op andere wijze plaats dan door publieke voorlezing van de gehele uitspraak. Nadat de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens (ECRM) zich in 1980 reeds in vergelijkbare zin had uitgelaten,<sup>37</sup> wordt deze praktijk in zijn algemeenheid door het Hof gebillijkt in zowel het Pretto-arrest<sup>38</sup> als het Axen-arrest.<sup>39</sup> Het Hof erkent dat de formulering van art. 6 lid 1 EVRM strikter oogt dan art. 14 lid 1 IVBPR, maar merkt vervolgens op:

*Many member States of the Council of Europe have a long-standing tradition of recourse to other means, besides reading out aloud, for making public the decisions of all or some of their courts, and especially of their courts of cassation,*

35 Ibid.

36 Zie voor een bespreking van (een deel van) deze jurisprudentie ook het Ryakib Biryukov-arrest (*vide infra*: noot 53), r.o. 30-37, maar ook [de Werd 2001], [de Meij, Ekker, Haeck et al. 2006], [van Lent 2008, p. 92-95] en [Mommers, Zwenne en Schermer 2010].

37 ECRM 18-12-1980, 8603/79, 8722/79, 8723/79 en 8729/79, Decisions and Reports 22, p. 192.

38 EHRM 08-12-1983, 7984/77, Serie A. no 71.

39 EHRM 08-12-1983, 8273/78.

*for example deposit in a registry accessible to the public. The authors of the Convention cannot have overlooked that fact. (...) The Court therefore does not feel bound to adopt a literal interpretation. It considers that in each case the form of publicity to be given to the 'judgment' under the domestic law of the respondent State must be assessed in the light of the special features of the proceedings in question and by reference to the object and purpose of Article 6 para. 1.*<sup>40</sup>

In de Pretto-zaak stelt het Hof vast dat het doel van art. 6 lid 1 EVRM – “(T)o ensure scrutiny of the judiciary by the public with a view to safeguarding the right to a fair trial” – ook wordt bereikt indien de volledige tekst van de uitspraak wordt opgenomen in een register dat voor iedereen toegankelijk is. In dit geval speelde bovendien een belangrijke rol dat het de bevestiging in cassatie van een eerder vonnis betrof, waarbij de zitting van de cassatierechter wel in het openbaar had plaatsgevonden.

In de Axen-zaak evenwel had het Duitse *Bundesgerichtshof* geen (openbare) zitting gehouden, en was de uitspraak evenmin in het openbaar gedaan. Toch was het Hof van mening dat ook hier art. 6 lid 1 EVRM niet was geschonden. Het doel van het artikel was namelijk wel verwezenlijkt in de gehele rechtsgang: de uitspraak waartegen cassatie was aange tekend was wel in het openbaar uitgesproken en het cassatieberoep was kennelijk ongegrond verklaard.

Een volgende beperking vinden we in het Sutter-arrest,<sup>41</sup> waarin het Hof oordeelde over de Zwitserse praktijk die wel voorzag in toezending van de uitspraak aan verdachte, maar niet in openbare voorlezing ervan:

*(A)nyone who can establish an interest may consult or obtain a copy of the full text of judgments of the Military Court of Cassation; besides, its most important judgments, like that in the Sutter case, are subsequently published in an official collection. Its jurisprudence is therefore to a certain extent open to public scrutiny.*<sup>42</sup>

Volgens het Hof is het bovendien toegestaan de toegang tot een uitsprakenregister te beperken tot belanghebbenden – een beperking die in Pretto en Axen niet te lezen valt. Een dergelijke beperking is er echter – impliciet – niet voor de meest belangrijke uitspraken, die in een aparte collectie worden gepubliceerd. Het Hof laat zich evenwel niet uit over de criteria die moeten of mogen worden gehanteerd bij het bepalen van iemands belang bij inzage in, of verkrijging van een uitspraak, en evenmin zegt het Hof iets over de criteria die moeten worden gebruikt om vast te stellen wat de ‘most important judgments’ zijn. Belangrijkste in dit arrest is de sanctionering van een beperkte beschikbaarheid van uitspraken voor publieke controle. We bevinden ons hier op het grensvlak tussen de openbaarheid van de uitspraak en de verstrekking ervan; als men geen belanghebbende is of als een uitspraak

40 EHRM 08-12-1983, 7984/77, Serie A. no 71, r.o. 26.

41 EHRM 22-02-1984, 8209/78, Serie A no. 74.

42 Ibid., r.o. 34.



niet wordt gepubliceerd, kan men geen toegang verkrijgen tot de uitspraak, en is de vraag gerechtvaardigd of de uitspraak in juridische zin eigenlijk nog wel openbaar is. In vergelijkbare zin lieten ook Cremona, Ganshof van der Meersch, Walsh en MacDonald zich uit in hun *dissenting opinion* bij het Sutter-arrest:

*If the basic underlying concept of public scrutability is to be a reality, a restricted access to judgments such as existed in the present case, i.e. restricted only to persons who could establish an interest to the satisfaction of a court official, falls short of what is required by that provision of the Convention. Public knowledge of court decisions cannot be secured by confining that knowledge to a limited class of persons.<sup>43</sup>*

In het Szücs-arrest<sup>44</sup> uit 1997 komt het Hof enigszins terug op het in het Sutter-arrest beslotene omtrent het stellen van beperkingen aan de toegang tot registers. In deze zaak ging het over het Oostenrijkse Wetboek van strafvordering, waarin derden toestemming ('leave') kan worden gegeven tot inzage in, of verkrijging van uitspraken van lagere gerechten. Het Hof stelt een schending van art. 6 lid 1 EVRM vast:

*Such leave is, however, granted only at the discretion of the relevant courts, so that the full texts of the judgments are not made available to everyone. In Austria the possibility of obtaining the full texts of judgments from the court registry in fact exists only in respect of judgments of the Supreme Court, the Administrative Court and the Constitutional Court (...) and not in respect of the judgments and decisions of courts of appeal or first instance.<sup>45</sup>*

Eveneens uit 1997 is het arrest B. en P. tegen het Verenigd Koninkrijk.<sup>46</sup> Hier hadden de klagers, na een besloten zitting, expliciet gevraagd om publieke uitspraak inzake een gezagsvoorziening. Deze was door de rechter geweigerd omdat de belangen van minderjarigen in het geding waren. Het Hof kan het standpunt van de nationale rechter billijken:

*Having regard to the nature of the proceedings and the form of publicity applied by the national law, the Court considers that a literal interpretation of the terms of Article 6 § 1 concerning the pronouncement of judgments would not only be unnecessary for the purposes of public scrutiny but might even frustrate the primary aim of Article 6 § 1, which is to secure a fair hearing.<sup>47</sup>*

Het Hof maakt een afweging tussen het publieke belang enerzijds en het private belang anderzijds. Het private belang (van de minderjarigen) geeft in dit geval de doorslag. In

---

43 *Dissenting opinion* van Cremona, Ganshof van der Meersch, Walsh en MacDonald bij EHRM 22-02-1984, 8209/78, Serie A no. 74.

44 EHRM 24-11-1997, 135/1996/754/953, inhoudelijk gelijk het Werner-arrest (EHRM 24-11-1997, 21835/93, Reports 1997-VII).

45 EHRM 24-11-1997, 135/1996/754/953, r.o. 45/46.

46 EHRM 24-04-2001, 36337/97 en 35974/97, Reports of Judgments and Decisions 2001-III.

47 *Ibid.*, r.o. 48.

deze zaak draait het niet alleen om de vraag in hoeverre een uitspraak in het openbaar is gedaan, maar ook om de toegestane restricties op die openbaarheid. Anders dan in art. 14 lid 1 IVBPR is de openbaarheid van de uitspraak in art. 6 lid 1 EVRM ongeclausuleerd geformuleerd, maar vreemd genoeg wijdt het Hof aan dit punt geen expliciete overweging of beslissing. Loucaides en Tulkens staan hierbij in hun *dissenting opinion* wel uitgebreid stil, evenals Bratza in zijn *concurring opinion*. Laatstgenoemde wijst op de ontstaansgeschiedenis van art. 14 lid 1 IVBPR<sup>48</sup> en concludeert:

*The travaux préparatoires of the Convention, which was signed in November 1950, revealed no similar development. Nevertheless, I do not consider that the eventual difference in wording between the two provisions should necessarily lead the Court to apply a stricter standard when interpreting the Convention. On the contrary, having regard to the fact that the provisions in the two instruments were intended to reflect the same underlying philosophy, I consider that they should so far as possible be interpreted in a consistent manner.*<sup>49</sup>

Loucaides en Tulkens zijn in hun *dissenting opinion* evenwel strikt in de leer en willen niet tornen aan de absoluutheid waarmee art. 6 lid 1 EVRM is geformuleerd. Met betrekking tot de vraag of een openbare uitspraak in een geval als het onderhavige niet het primaire doel van art. 6 lid 1 EVRM zou kunnen ondermijnen – zoals door het Hof ten grondslag gelegd aan zijn beslissing – wijzen ze op de mogelijkheid de uitspraak te anonimiseren:

*However, what has taken place in a private hearing does not have to be fully reflected in a publicly pronounced judgment and care can be taken to ensure that names and other information which might lead to identification of the parties or details about the family's personal life can be omitted from the judgment without affecting the clarity of the approach and the solution given by the court to the issues arising in the case, which should be made public in order to achieve the purpose of public scrutiny.*<sup>50</sup>

Het Moser-arrest,<sup>51</sup> eveneens tegen Oostenrijk gericht, vertoont grote gelijkenissen met het Szücs-arrest. Het valt daarbij op dat het Szücs-arrest, in tegenstelling tot de andere voorgaande arresten, niet in het Moser-arrest wordt aangehaald. Ook in deze zaak moet de Oostenrijkse regering bakzeil halen. Door de optelsom van een ongerechtvaardigde afwezigheid van een publieke zitting, beperking van toegang tot het dossier tot mensen met

48 *Vide supra*: § 2.2.1.1.

49 *Concurring opinion* Bratza bij EHRM 24-04-2001, 36337/97 en 35974/97, Reports of Judgments and Decisions 2001-III.

50 *Dissenting opinion* Loucaides en Tulkens bij EHRM 24-04-2001, 36337/97 en 35974/97, Reports of Judgments and Decisions 2001-III.

51 EHRM 21-09-2006, 12643/02.

een specifiek belang en het publiceren van slechts een selectie van uitspraken, wordt art. 6 lid 1 EVRM geschonden:

*The Court finds that in the present case, in which dispensing with a public hearing was not justified in the circumstances, the above means of rendering the decisions public, namely giving persons who establish a legal interest in the case access to the file and publishing decisions of special interest, mostly of the appellate courts or the Supreme Court, did not suffice to comply with the requirements of Article 6 § 1.<sup>52</sup>*

In het Ryakib Biryukov-arrest<sup>53</sup> wordt de uitgezette jurisprudentie lijn consequent voortgezet. In deze zaak was het dictum wel in het openbaar uitgesproken, maar een tekst van het volledige vonnis (met uitgebreide motivering) werd alleen aan partijen ter beschikking gesteld en was niet voor het publiek toegankelijk. Er was geen andere instantie in dezelfde rechtsgang die de zaak wel in het openbaar had uitgesproken, en er was – anders dan bij Sutter – ook geen mogelijkheid voor het publiek om de uitspraak op te vragen. Het EHRM concludeert derhalve tot schending.

Een vergelijkbare casus kwam aan de orde in Zoon vs. Nederland.<sup>54</sup> Klager beriep zich erop dat in het kop-staartvonnis van de rechtbank de bewijsmiddelen niet waren opgenomen, waardoor hij niet goed in staat was om te beoordelen of hoger beroep zinvol was. Zijn raadsman had wel een kopie van het vonnis opgevraagd, maar dit was door de griffie geweigerd.

*In so far as it was alleged by the respondent Government that the Regional Court of Rotterdam practised a policy of not providing copies of judgments in writing unless a written request to that effect was received, the applicant alleged that his counsel had been unaware of any such policy; moreover, even assuming that such a policy existed, it had never been made public, so that the members of the Rotterdam Bar could not reasonably be expected to know of it.<sup>55</sup>*

De onbekendheid met deze regeling kon niet aan de Staat worden tegengeworpen, en bovendien was het dictum wel in het openbaar voorgelezen. Met betrekking tot de klacht dat in dit dictum de bewijsmiddelen ontbraken, merkt het Hof op dat het verweer van verdachte daarop ook geen betrekking had; de verdachte had het plegen van het feit niet ontkend, maar had zijn verweer vooral gericht op de geldigheid van de dagvaarding, de ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie (OM), de kwalificatie van het ten laste gelegde feit, de rechtmatigheid van de bewijsgaring en de aanwezigheid van verzachtende omstandigheden. Juist op deze zaken echter was de rechtbank in het kop-staartvonnis wel ingegaan. Omdat bovendien in Nederland een hoger beroep niet is gericht tegen het vonnis in eerdere aanleg, maar tegen het ten laste gelegde, was de verdachte niet in zijn belangen geschaad: op basis

---

52 Ibid., r.o. 103.

53 EHRM 17-01-2008, 14810/02.

54 EHRM 07-12-2000, 29202/95.

55 Ibid., r.o. 33.

van het kop-staartvonnis<sup>56</sup> was hij voldoende in staat om zijn afweging met betrekking tot een eventueel hoger beroep te maken.

Een laatste vermeldenswaardige zaak is Ramsahai vs. Nederland,<sup>57</sup> waarin het voor ons relevante punt de vraag betrof of een uitspraak in een procedure ex art. 12 Wetboek van Strafvordering (Sv)<sup>58</sup> in een zaak waarin een burger door politiegeweld om het leven is gekomen, beschikbaar moet zijn voor publieke controle.

Het Hof achtte art. 6 EVRM niet van toepassing op art. 12 Sv-procedures,<sup>59</sup> en oordeelde op basis van art. 2 EVRM (betreffende het recht op leven), met een verwijzing naar het Finucane-arrest,<sup>60</sup> dat:

*Where it is decided that a person vested with public authority at whose hands a human being has died should not face criminal proceedings, Article 2 requires the decision to be open to public scrutiny (...).*<sup>61</sup>

Anderhalf jaar later werd dit oordeel, na een door de Nederlandse staat aangetekend beroep, door de Grand Chamber evenwel met een opmerkelijke argumentatie van tafel geveegd:

*The applicants were allowed full access to the investigation file and were enabled to participate effectively in the Court of Appeal's hearing; they were provided with a reasoned decision. There was thus little likelihood that any authority involved in the case might have concealed relevant information from the Court of Appeal or the applicants. In addition, given that the applicants were not prevented from making the decision public themselves, the Court takes the view that the requirement of publicity was satisfied to an extent sufficient to obviate the danger of any improper cover-up by the Netherlands authorities.*<sup>62</sup>

De vraag rijst natuurlijk of ook in situaties waarin art. 6 EVRM wel van toepassing is, de mogelijkheid van partijen om de uitspraak zelf te publiceren, de rechter ontslaat van de verplichting tot een openbare uitspraak. In de hierboven besproken Ryakib Biryukov-zaak<sup>63</sup> had het Hof op basis van een vergelijkbare argumentatie dan niet tot schending van art. 6 EVRM hoeven concluderen. Slechts twee rechters hebben de moeite te genomen om in te gaan op de constructie dat justitiabelen wordt gevraagd om zelf verantwoordelijkheid te nemen voor het effectueren van de openbaarheid:

*(I)n our opinion, an obligation to make the decision public cannot be placed on the applicants. In such a sensitive case only a public decision could enable the*

56 Zie over de praktijk van het kop-staart-vonnis, mede in relatie tot deze uitspraak [Mevis 2001].

57 EHRM 10-11-2005, 52391/99.

58 BWBR0001903.

59 EHRM 10-11-2005, 52391/99, r.o. 434/435.

60 EHRM 01-10-2003, 29178/95, in het bijzonder r.o. 79. Opmerking verdient dat deze rechtsoverweging ziet op de openbaarheid van het onderzoeksrapport, en niet op een vervolgingsbeslissing van de rechter.

61 EHRM 10-11-2005, 52391/99, r.o. 422.

62 EHRM 15-05-2007, 52391/99, r.o. 354.

63 *Vide supra*: noot 53.

*applicants to protect their legitimate interests properly (...) and only a public decision could exclude any negative allusion concerning the actions taken by the authorities when examining a matter of such crucial importance. (...)*

*And in our opinion there has accordingly been a violation of Article 2 as regards the procedure followed by the Court of Appeal and especially the fact that the decision of the Court of Appeal was not made public.<sup>64</sup>*

De jurisprudentie van het EHRM samenvattend kunnen we stellen dat, met uitzondering van het Sutter-arrest, het Hof een redelijk consistente lijn heeft ontwikkeld. Het begrip ‘*public pronouncement*’ interpreteert het Hof met enige flexibiliteit. Bij beantwoording van de vraag of een uitspraak voldoende in het openbaar is uitgesproken, moet worden gekeken naar de openbaarheid van de gehele procedure en moet de volledige rechtsgang in ogenschouw worden genomen. Indien de uitspraak niet (volledig) in het openbaar is uitgesproken, kan toch worden voldaan aan art. 6 lid 1 EVRM indien belangstellenden toegang hebben tot de uitspraken, maar het aanleggen van een register wordt door het Hof niet verplicht.

Alhoewel verstrekking van een uitspraak een toegestane wijze van openbaarmaking is, wordt in geen van de arresten een fundamenteel onderscheid gemaakt tussen de uitspraak als handeling en de uitspraak als document. Er wordt wel onderzocht of in een concreet geval aan de tekst van art. 6 lid 1 EVRM is voldaan, maar niet in hoeverre de wijze van openbaarmaking het realiseren van de achterliggende doelstelling (on)mogelijk maakt. Met het eenmalig en in hoog tempo voorlezen van een ingewikkeld vonnis voor een (vrijwel) lege zaal zonder dat daarvan afschrift kan worden verkregen, wordt aan de verdragsverplichtingen voldaan, maar wordt effectieve controle op de rechterlijke macht nauwelijks mogelijk gemaakt.

Uitzonderingen op de regel dat uitspraken in het openbaar worden gedaan, worden door het Hof toegestaan, in ieder geval ter bescherming van minderjarigen. Daarbij wekt enige verbazing dat methoden – in het bijzonder anonimisering – om enerzijds aan de absolute eis van openbaarheid tegemoet te komen en anderzijds de privésfeer van betrokkenen te beschermen, niet worden overwogen. Doortrekking van het arrest van de *Grand Chamber* in de Ramsahai-zaak naar de jurisprudentie op art. 6 lid 1 EVRM moet met argusogen worden bekeken. Het argument dat partijen zelf wel voor de publicatie van een in hun zaak uitgesproken vonnis kunnen zorgen, zal een gestructureerde controle op de rechterlijke macht niet ten goede komen.

### **2.2.1.3 Andere mensenrechtenverdragen**

Om het beeld van de internationale context te completeren, passeren hier kort de twee andere algemene mensenrechtenverdragen de revue.

---

<sup>64</sup> *Joint partly dissenting opinion* Jočienė en Popović bij EHRM 15-05-2007, 52391/99, ov. 9/10.

In de *American Convention on Human Rights*<sup>65</sup> handelt art. 8 over het recht op een eerlijk proces. Lid 5 van dit artikel bepaalt:

*Criminal proceedings shall be public, except insofar as may be necessary to protect the interests of justice.*

Alhoewel het artikel zich daartoe volgens lid 1 wel uitstrekt wordt hier gezwegen over de openbaarheid in andersoortige procedures. Ook over het al dan niet openbare karakter van de uitspraak wordt niets gezegd.

Het *African Charter on Human and Peoples' Rights*<sup>66</sup> is beperkter qua reikwijdte. Art. 7, dat handelt over het recht van het individu 'to have his cause heard', bevat noch bepalingen over de openbaarheid van de behandeling, noch over de openbaarheid van de uitspraak.

## 2.2.2 Nederlands recht

In Nederland is de openbaarheid van de rechterlijke uitspraak op meerdere plaatsen in de wet verankerd. Als fundamenteel beginsel is het opgenomen in de Grondwet (§ 2.2.2.1) en de Wet op de rechterlijke organisatie (§ 2.2.2.2). Het is uitgewerkt in de proceswetten voor strafrecht (§ 2.2.2.3), civiel recht (§ 2.2.2.4) en bestuursrecht (§ 2.2.2.5).

### 2.2.2.1 Grondwet

De basis van de Nederlandse wetgeving inzake de openbaarheid van rechterlijke uitspraken ligt in art. 121 Gw:

*Met uitzondering van de gevallen bij de wet bepaald vinden de terechtzittingen in het openbaar plaats en houden de vonnissen de gronden in waarop zij rusten. De uitspraak geschiedt in het openbaar.*

Net als in het EVRM kan de openbaarheid van de zitting worden beperkt, maar is de openbaarheid van het vonnis ongeclausuleerd en absoluut. De burger wordt daardoor gevrijwaard van tegen hem gewezen geheime vonnissen.<sup>67</sup> Tot 1983 was de bepaling – art. 175 in de tekst van 1973, daarvoor art. 161 – minder absoluut geformuleerd.<sup>68</sup> Lid 2 bepaalde toen:

*De uitspraak geschiedt met open deuren.*

Maar lid 5 voegde daaraan toe:

*Voor de door de wet aan te wijzen strafbare feiten kan (...) van het bepaalde in het (...) tweede lid worden afgeweken.*

65 *Organization of American States, American Convention on Human Rights ('Pact of San Jose')*, Costa Rica, 22-11-1969, beschikbaar op <[www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b36510.html](http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b36510.html)>.

66 *Organization of African Unity, African Charter on Human and Peoples' Rights ('Banjul Charter')*, 27-06-1981, beschikbaar op <[www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3630.html](http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3630.html)>.

67 Kamerstukken II 1979-1980, 16 162, nr. 3, p. 22-23. Zie ook [MinBZK 2006, p. 73].

68 Zie hierover ook [de Meij, Ekker, Haack et al. 2006, p. 5].

In 1972 boog de Hoge Raad<sup>69</sup> zich over de vraag of in een zaak die met gesloten deuren is behandeld een niet-openbare uitspraak mag worden gedaan. De Hoge Raad was in de interpretatie van de toen geldende versie van de Grondwet streng: lid 5 liet uitzonderingen toe voor bepaalde strafrechtelijke feiten, maar niet voor bepaalde categorieën van verdachten.

Blijkens de grondwetsgeschiedenis<sup>70</sup> heeft de eerste zin van de huidige versie alleen betrekking op de gerechten die tot de rechterlijke macht behoren<sup>71</sup> (rechtbanken, gerechtshoven en Hoge Raad),<sup>72</sup> terwijl de tweede zin zich ook uitstrekt tot administratieve rechters.<sup>73</sup> Op kerkelijke beroepscolleges is de bepaling niet van toepassing.<sup>74</sup> Het begrip ‘vonnissen’ omvat niet tevens beschikkingen.<sup>75</sup>

### 2.2.2.2 *Wet op de rechterlijke organisatie*

In art. 5 lid 1 Wet RO<sup>76</sup> wordt de grondwetsbepaling herhaald, en wordt overtreding met nietigheid bedreigd:

*Op straffe van nietigheid geschiedt de uitspraak van vonnissen en arresten in burgerlijke zaken en strafzaken in het openbaar en bevatten deze beslissingen de gronden waarop zij berusten.*

Door het feit dat in lid 2 van dit artikel (over het aantal rechters dat met een zaak is belast) beschikkingen wel expliciet worden genoemd en in lid 1 niet, kan een bevestiging worden gevonden van de stelling dat beschikkingen niet in het openbaar behoeven te worden uitgesproken.

Een eerdere redactie van de geciteerde bepaling luidde:

*Op straffe van nietigheid worden uitspraken in het openbaar gedaan en bevatten zij de gronden waarop zij berusten.*

De nota naar aanleiding van het verslag vermeldt de reden voor de wijziging:<sup>77</sup>

*Vanwege mogelijke verwarring over dat begrip zal de term ‘uitspraak’, evenals in het herziene burgerlijk procesrecht, ook in de Wet RO worden gereserveerd voor het kenbaar maken van de rechterlijke beslissing. Een uitzondering daarop wordt gemaakt voor de bestuursrechtelijke beslissingen: deze worden, in de lijn van de Algemene wet bestuursrecht, wel aangeduid als ‘uitspraken’.*

69 ECLI:NL:HR:1972:AB4850.

70 [Bovend’Eert 2009].

71 Kamerstukken II 1979-1980, 16 162, nr. 3, p. 21.

72 Art. 2 Wet RO.

73 Kamerstukken II 1979-1980, 16 162, nr. 3, p. 22-23.

74 ECLI:NL:GHAMS:2010:BN4748.

75 Kamerstukken II 1979-1980, 16 162, nr. 3, p. 22. Vgl. [de Boer 1985], die nog wijst op art. 37 van de Staatsregeling voor het Bataafse Volk uit 1798: “*Alle Sententiën en Vonnissen moeten in het openbaar worden uitgesproken.*”

76 Inwerkingtreding huidige redactie 01-01-2002, zie over de wetsgeschiedenis o.m. [de Werd 2001].

77 Kamerstukken II 2000-2001, 27 181, nr. 6, p. 86-87.

De ambiguïteit van het begrip ‘uitspraak’, en het belang om een onderscheid te maken tussen de uitspraak als handeling en de uitspraak als document, kwam al ter sprake bij de bespreking van de jurisprudentie van het EHRM.<sup>78</sup> De wetgever erkent hier de noodzaak om onderscheid te maken tussen beide, maar het ware te prefereren geweest als was ingezet op een eenduidige terminologie voor alle rechtsgebieden.

### 2.2.2.3 *Strafrecht*

Voor het strafrecht is niet alleen art. 5 lid 1 RO van belang, maar ook art. 362 lid 1 Sv:

*Het vonnis wordt uitgesproken in een openbare zitting der rechtbank. De officier van justitie en de griffier zijn hierbij aanwezig.*

Blijkens de schakelbepaling van art. 499 lid 1 Sv wordt er geen uitzondering gemaakt voor achter gesloten deuren behandelde zaken van de kinderrechter. De huidige tekst van art. 362 lid 1 Sv stamt uit 1998; herziening was ingegeven door proceseconomische redenen:

*Vooraf wanneer uitspraken niet samenvallen met een terechtzitting, moet alleen voor de uitspraken een college worden samengesteld. Dit is niet nodig. Daarom wordt voorgesteld te bepalen dat het vonnis wordt uitgesproken in een openbare zitting van de rechtbank. Dit kan een enkelvoudige of meervoudige zitting zijn.*<sup>79</sup>

Lange tijd werd een niet in het openbaar uitgesproken beslissing met nietigheid bedreigd.<sup>80</sup> Dat gold ook indien niet vaststond dat de beslissing niet in het openbaar was uitgesproken, maar alleen de vermelding daaromtrent in vonnis of beschikking ontbrak.<sup>81</sup> De Hoge Raad sprak zich laatstelijk nog in die zin uit in 2006,<sup>82</sup> daarmee contrair gaande aan de conclusie van Wortel, die lankmoedig stelde:

*Vanzelfsprekend (had) de rechtbank er op toe (...) behoren te zien dat op enigerlei wijze kan blijken dat de bestreden beschikking inderdaad tijdens een openbare zitting is uitgesproken. Maar ach, welk belang kan hier zijn geschaad door het ontbreken van die nadrukkelijke vermeldingen? Heeft één van ons, voor zover behept met enige ervaring in de rechtspraak, ooit publiek gezien bij de uitspraken van een rekesteraadkamer? Publieke controle op de rechtspraak*

78 *Vide supra*: § 2.2.1.2.

79 Kamerstukken II 1995-1996, 24 692, nr. 3, p. 28.

80 Zie bijv. ECLI:NL:HR:1993:ZC9564 en ECLI:NL:HR:1995:ZD0291.

81 Zie voor een voorbeeld ECLI:NL:RBMID:1989:AD0631. De kantonrechter had de datum van uitspraak niet vermeld, voor de beroepstermijn ging de rechtbank vervolgens uit van de datum van verzending. Zie ook [Schokkenbroek 1989]. Vgl ook ECLI:NL:PHR:2004:AO7011, waarin procureur-generaal (PG) Machielse, daarin impliciet door de Hoge Raad gevolgd, er geen bezwaren tegen heeft dat het hof een rechtbankvonnis vernietigd omdat het proces-verbaal niet vermeldt dat de uitspraak in het openbaar is gedaan, en de zaak vervolgens niet terugverwijst maar zelf (met een inhoudelijke andere beslissing) afdoet.

82 ECLI:NL:HR:2006:AZ1667.



*is een hoog goed, doch laat ons alsjeblijft blijven nagaan of enig verzuim op dit punt werkelijk nadelige gevolgen kan hebben.*<sup>83</sup>

In 2009 evenwel versoepelt de Hoge Raad deze eis (ook hier contrair gaande), door:

*(Te) doen wat de Rechtbank had behoren te doen en zelf de ongegrondverklaring van het beklag ter openbare terechtzitting uit (te ) spreken.*<sup>84</sup>

In deze uitspraak ging het om een raadkamerbeschikking, waarvan de openbaarheidsverplichting volgt uit art. 24 lid 1 Sv. Dat de Hoge Raad deze versoepeling ook toepast op beslissingen ex art. 362 Sv. blijkt uit een arrest van dezelfde dag inzake een kennelijk niet in het openbaar uitgesproken arrest van het Gerechtshof Amsterdam.<sup>85</sup>

De vraag of de openbaar gemaakte rechterlijke beslissing voor alle partijen gelijk moet zijn, kwam uitgebreid aan de orde in de zaak Mink K. In het proces-verbaal van de openbare terechtzitting van het Gerechtshof Amsterdam van 17 april 2001 staat te lezen:

*De voorzitter deelt mede, dat na de uitspraak voor alle aanwezigen een persbericht klaarligt, alsmede een kopie van het arrest, waarin enkele passages zijn zwart gemaakt. Deze passages zullen thans ook niet worden voorgelezen. Het wel voorgelezene is dragend voor het dictum. In de zwart gemaakte passages volgt een gedetailleerder uitwerking, die verwijst naar hetgeen in getuigenverklaringen tijdens de besloten zitting naar voren is gekomen. De volledige tekst van het arrest wordt slechts afgegeven aan de advocaat-generaal en de raadslieden van verdachte. In aan derden te verstrekken afschriften van het arrest zijn diezelfde passages over personen en zaken, als hiervoor bedoeld, zwart gemaakt in het belang van een behoorlijke rechtspleging.*<sup>86</sup>

In het hofarrest zelf<sup>87</sup> was uit dit citaat de passage “De volledige tekst ...” tot aan “... behoorlijke rechtspleging” opgenomen. Bij de Hoge Raad<sup>88</sup> kon dit niet op genade rekenen. Het besluit van het hof om niet de gehele tekst openbaar te maken, was – zoals de Hoge Raad begreep – gebaseerd op de overweging dat het:

*(O)ntoelaatbaar is informatie te openbaren, die terug te voeren is op feitenmateriaal dat verkregen is tijdens het onderzoek van de zaak met gesloten deuren.*<sup>89</sup>

Volgens de Hoge Raad evenwel laten noch art. 121 Gw, noch art. 20, lid 3 (oud) Wet RO, noch art. 362 lid 1 Sv een uitzondering toe op de regel dat de gronden in het vonnis moeten zijn vermeld en dat de uitspraak in het openbaar plaatsvindt.

83 ECLI:NL:PHR:2006:AZ1667, ov. 5-6.

84 ECLI:NL:HR:2009:BJ7799, r.o. 2.3.

85 ECLI:NL:HR:2010:BM0754.

86 Zoals geciteerd in ECLI:NL:HR:2002:AE4767, r.o. 3.4.

87 ECLI:NL:GHAMS:2001:AB1094.

88 ECLI:NL:HR:2002:AE4767.

89 Ibid., r.o. 3.6.

*Een dergelijke uitzondering is derhalve ook niet gemaakt voor gevallen waarin ten behoeve van de te nemen beslissing gegevens in de uitspraak moeten worden vermeld die zijn verkregen tijdens niet openbare terechtzittingen.<sup>90</sup>*

Vervolgens stelt de Hoge Raad dat wel aan de wettelijke voorschriften kan worden voldaan indien het dictum wordt voorgelezen, en de volledige tekst in geanonimiseerde vorm beschikbaar wordt gesteld. In de aan derden ter beschikking gestelde versie waren echter niet louter de personalia geanonimiseerd, maar waren hele stukken tekst doorgehaald die strekten tot nadere motivering van de beslissing.

#### **2.2.2.4 Civiel recht**

Het burgerlijk procesrecht is per 1 januari 2002<sup>91</sup> vernieuwd. Art. 28 lid 1 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv)<sup>92</sup> luidt sindsdien:

*De uitspraak geschiedt in het openbaar.*

De memorie van toelichting moet worden gelezen in samenhang met de wijziging van art. 5 Wet RO:<sup>93</sup>

*Nieuw in het wetsvoorstel is het onderscheid tussen de uitspraak en het vonnis. Onder uitspraak wordt verstaan het openbaar maken van de rechterlijke beslissing. Die openbaarmaking bepaalt het moment waarop de beslissing haar werking verkrijgt en waarop de termijnen voor hoger beroep of cassatie aanvangen. Het vonnis is de schriftelijke neerslag en uitwerking van de beslissing (...), met dien verstande dat de formele gevolgen die de wet aan een vonnis verbindt, pas intreden op het moment van de uitspraak. Zonder schriftelijk stuk is er eventueel wel al een uitspraak, maar nog geen vonnis.<sup>94</sup>*

Over hoe die uitspraak precies moet plaatsvinden verschaft de memorie van toelichting geen duidelijkheid. In de toelichting bij art. 230 lid 1 Rv lezen we:

*Het is aan de rechtspraak om nadere invulling aan het vereiste van uitspraak in het openbaar te geven; een leerstuk dat in ontwikkeling is.<sup>95</sup>*

In de praktijk vindt de uitspraak zelden plaats door voorlezing van het gehele vonnis. De Hoge Raad heeft deze praktijk in 1985 expliciet gesanctioneerd:

*(V)oldoende (is) bijv. dat zij in dier voege openbaar is dat zij vanaf een bepaalde, aan de verschenen pp. tevoren bekend gemaakte dag ter griffie in geschreven*

90 Ibid., r.o. 3.7.

91 Over de wetsgeschiedenis met betrekking tot de hier relevante onderdelen o.m. [de Werd 2001].

92 BWBR0001827.

93 Vide supra: § 2.2.2.2.

94 Kamerstukken II 1999-2000, 26 855, nr. 3, p. 19.

95 Ibid., p. 134-135.

*vorm aanwezig is en dat zowel de pp. als elke andere belanghebbende inzage en afschrift van die beschikking kunnen verkrijgen.*<sup>96</sup>

De openbaarheidsvraag komt ook aan de orde in een zaak bij het Gerechtshof Amsterdam,<sup>97</sup> waarin de vraag speelt in hoeverre de praktijk waarbij de rolwaarnemer een afschrift krijgt overhandigd van de rol waarop de uitspraak is vermeld, in overeenstemming is met de wettelijke voorschriften omtrent de openbaarheid van de uitspraak. Het hof vraagt zich eerst af wat wordt bedoeld met ‘uitspraak’:

*Dient daaronder uitsluitend te worden verstaan een mondelinge, openbare voorlezing van het vonnis of kan aan het betreffende uitspraak-vereiste ook worden voldaan door de afgifte, op een openbare terechtzitting, van een afschrift van de rol waarop de uitspraak is vermeld?*

Het hof vervolgt:

*Hoewel aangenomen moet worden dat de wetgever met het voorschrift dat de uitspraak van een vonnis in het openbaar zal geschieden, de openbare voorlezing van het vonnis voor ogen heeft gestaan, en hoewel in veel gevallen, bijvoorbeeld bij aanwezigheid van publiek en pers, alleen door een dergelijke voorlezing volledig recht wordt gedaan aan het beginsel van openbare rechtspleging, betekent het achterwege laten van die voorlezing niet noodzakelijk dat het voorschrift is geschonden. De essentie van het voorschrift inzake openbare uitspraken is immers niet gelegen in het (letterlijk) doen klinken van de stem van de rechter, maar in het in de openbaarheid brengen van de inhoud van diens beslissing.*

*Naar het oordeel van het hof worden de controleerbaarheid van de rechterlijke werkzaamheden en de rechtszekerheid niet geschaad wanneer het vonnis in een civiele procedure (...) niet op een openbare terechtzitting door de rolrechter wordt voorgelezen, doch wanneer een afschrift van de rol waarop die uitspraak is vermeld ter openbare terechtzitting aan de partijen, of hun procureurs, wordt overhandigd. (...)*

*Het gaat er om dat de inhoud van het vonnis op het moment van het overhandigen van het afschrift bindend vaststond en dat, nu de overhandiging op een openbare terechtzitting plaatsvond, een ieder van de uitspraak kon kennismaken.*

Deze rechtsopvatting wordt door de Hoge Raad gesanctioneerd.<sup>98</sup>

Indien uit de tekst niet direct blijkt dat de uitspraak in het openbaar is gedaan, wordt dit niet direct bestraft met nietigheid. In 1996 besliste de Hoge Raad dat hij kan doen wat de lagere rechter mogelijk heeft nagelaten, door zelf de beslissing van de lagere rechter alsnog in het openbaar uit te spreken.<sup>99</sup>

96 ECLI:NL:HR:1985:AB7783.

97 Gerechtshof Amsterdam 23-02-1989, 1129/88.

98 ECLI:NL:HR:1996:ZC2129.

99 ECLI:NL:HR:1996:ZC2208.

De aanwezigheid van partijen is niet alleen bij een rolzitting, maar in zijn algemeenheid niet vereist voor de kwalificatie van een uitspraak als zijnde gedaan ter openbare terechtzitting; het is zelfs niet noodzakelijk dat partijen voor deze zitting worden opgeroepen. ECLI:NL:HR:2011:BO7121 gaat over een arrest dat vervroegd werd uitgesproken, zonder dat de eiser daarvan vooraf in kennis was gesteld. Advocaat-generaal (AG) Wesseling-van Gent concludeerde:

*Naar Nederlands recht impliceert de in art. 121 Gw. en art. 5 RO neergelegde regel dat de uitspraak ‘in het openbaar plaatsvindt’ dat de uitspraak ter openbare terechtzitting wordt gedaan; geen rechtsregel - nationaal noch Europees - verplicht ertoe civiele uitspraken in het bijzijn van partijen voor te lezen.<sup>100</sup>*

De Hoge Raad zelf kwam in deze zaak op grond van art. 81 Wet RO niet tot een inhoudelijke beoordeling.<sup>101</sup>

### 2.2.2.5 Bestuursrecht

Voor administratiefrechtelijke procedures bepaalt art. 8:67 lid 5 Algemene wet bestuursrecht (Awb)<sup>102</sup> voor de mondelinge uitspraak:

*De rechtbank spreekt de beslissing, bedoeld in het tweede lid, in het openbaar uit, in tegenwoordigheid van de griffier. (...)*

Over wat onder die ‘beslissing’ moet worden verstaan, zegt het tweede lid:

*De mondelinge uitspraak bestaat uit de beslissing en de gronden van de beslissing.*

Voor de schriftelijke uitspraak bepaalt art. 8:78 Awb:

*De rechtbank spreekt de beslissing, bedoeld in artikel 8:77, eerste lid, onderdeel c, in het openbaar uit, in tegenwoordigheid van de griffier.*

De definitie van het begrip ‘beslissing’ is materieel echter anders dan bij de mondelinge uitspraak, want art. 8:77 lid 1 Awb luidt:

*De schriftelijke uitspraak vermeldt:*

- a. (...)*
- b. de gronden van de beslissing,*
- c. de beslissing.*

<sup>100</sup> ECLI:NL:PHR:2011:BO7121. In vergelijkbare zin Gerechtshof Amsterdam 23-02-1989, 1129/88, en voor het bestuursrecht het nog in § 2.2.2.5 te bespreken ECLI:NL:RVS:2007:BA3801.

<sup>101</sup> ECLI:NL:HR:2011:BO7121.

<sup>102</sup> BWBR0005537.

De beslissing die in het openbaar moet worden uitgesproken omvat bij de mondelinge uitspraak dus tevens de gronden, maar bij de schriftelijke uitspraak alleen het dictum.<sup>103</sup>

In de praktijk vermeldt de uitspraak over het algemeen dat deze in het openbaar is uitgesproken, maar is deze in werkelijkheid alleen aan partijen verzonden.<sup>104</sup> Ook al erkennen rechters zelf dat deze vermelding vaak bezijden de waarheid is,<sup>105</sup> deze fictie wordt door de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (AB RvS) gesanctioneerd:

*Nu de uitspraak vermeldt dat deze in het openbaar is uitgesproken (...), dient er van uitgegaan te worden dat dit zo is.*<sup>106</sup>

In 2007 ging de AB RvS zelfs nog een stapje verder:

*Voorts stelt artikel 8:78 van de Algemene wet bestuursrecht noch enige andere rechtsregel de eis dat partijen dienen te worden uitgenodigd om bij het uitspreken door de rechtbank van haar beslissing aanwezig te zijn.*<sup>107</sup>

Een dergelijke oproeping wordt door AG IJssink overigens wel aanbevelenswaardig geacht.<sup>108</sup>

De AB RvS is in de juridische fictie wel consequent, want als noch uit de uitspraak, noch uit het proces-verbaal blijkt dat de uitspraak in het openbaar is uitgesproken, is er grond voor vernietiging.<sup>109 110</sup> De Centrale Raad van Beroep (CRvB) volgt dezelfde lijn.<sup>111 112</sup> De processuele aanpassingen die mede als gevolg van deze uitspraken zijn gemaakt, worden besproken in § 3.4.1.

Het is opvallend dat de bepalingen in de Awb, anders dan die in art. 5 Wet RO, geen nietigheidssanctie bevatten. Dit onderscheid kwam aan de orde in de hierboven genoemde conclusie van IJssink bij het fiscaalrechtelijke ECLI:NL:HR:2003:AF9786.<sup>113</sup> Cassatie was aangetekend tegen twee uitspraken waarvan het Gerechtshof 's-Hertogenbosch blijkens de afschriften wel had aangetekend op welke datum deze aan partijen waren verzonden, maar

---

103 De hiergenoemde bepalingen uit hoofdstuk 8 Awb zijn van overeenkomstige toepassing op de AB RvS (ex art. 46 lid 1 en art. 49 lid 1 Wet op de Raad van State (Wet RvS, BWBR0002367), de Centrale Raad van Beroep (CRvB) (ex art. 17 lid 1 en art. 21. lid 1 Beroepswet (Berw, BWBR0002170)), het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb) (ex art. 19 lid 1 en art. 22 lid 1 Wet bestuursrechtspraak bedrijfsorganisatie (Wbbo, BWBR0002144)) en in belastingzaken bij gerechtshof en Hoge Raad (ex art. 27j lid 1 en art. 29 Algemene wet inzake rijksbelastingen (AWR, BWBR0002320)).

104 Een ongeloofwaardig voorbeeld is te vinden in: ECLI:NL:GHSHE:2003:AF6089: "Aldus vastgesteld op 1 januari 2003 door (...) en op die dag in het openbaar uitgesproken."

105 Zie, overigens niet specifiek voor het bestuursrecht [Feteris 1989] en aldaar geciteerde literatuur, alsmede [Korthals Altes 2006].

106 ECLI:NL:RVS:2003:AH9582.

107 ECLI:NL:RVS:2007:BA3801.

108 ECLI:NL:PHR:2003:AF9786, ov. 2.18.

109 Onder meer ECLI:NL:RVS:2007:AZ8890, ECLI:NL:RVS:2007:BB5854 en ECLI:NL:RVS:2008:BC3001.

110 Of dit ook zo is als de uitspraak ambigu is over de uitspraakdatum, is ons niet bekend. Zie bijvoorbeeld ECLI:NL:RBSGR:2007:BB5688: bovenaan de uitspraak staat als uitspraakdatum: "12 april 2007", onderaan staat: "13 april 2007".

111 ECLI:NL:CRVB:2009:BJ2400 en ECLI:NL:CRVB:2009:BJ0880.

112 Zie voor een overzicht van verdere jurisprudentie over andere – hier niet relevante – aspecten van de openbare administratiefrechtelijke uitspraak [Borman 2011].

113 *Vide supra*: noot 108.

niet wanneer de beslissingen waren vastgesteld of wanneer deze in het openbaar waren uitgesproken. De Hoge Raad past art. 81 RO toe, nadat de AG heeft geconcludeerd dat het hier een vormfout betreft, doch dat deze niet tot nietigheid hoeft te leiden:

*Ik stel vast dat de wetgever de schending van het voorschrift (van art. 8:78 Awb en dus ook van art. 17, lid 3, Wet RB) dat de (fiscaal-bestuursrechtelijke) uitspraak in het openbaar geschiedt, niet met nietigheid heeft bedreigd. Dat is een sprekend verschil met de civiele en de strafrechtelijke uitspraak waarop art. 5 Wet RO ziet. Dat verschil moet consequenties hebben.<sup>114</sup>*

Belangrijke overweging voor de AG is daarbij dat de onderhavige uitspraak wel door toezending aan partijen is bekendgemaakt. Van een geheim vonnis – waartegen art. 121 Gw waakt – is dus geen sprake. Ter vermijding van enig misverstand over de reikwijdte van deze constatering, merkt de AG nog op:

*Dat ik herstel van dit vormverzuim mogelijk acht wil nog niet zeggen dat ik meen dat de hoven het bepaalde in art. 8:78 Awb voortaan geheel aan hun laars kunnen lappen. De wetgever heeft gewild dat ook (fiscaal)bestuursrechtelijke uitspraken in het openbaar worden gedaan en daaraan heeft de rechter zich te houden.<sup>115</sup>*

Eerder had de Hoge Raad zich al eens gebogen over verschillen tussen mondelinge en (latere) schriftelijke uitspraak. Een heroverweging is niet toegestaan,<sup>116</sup> maar het herstel van cijfermatige onjuistheden wel, mits partijen hierdoor niet in hun belang werden geraakt.<sup>117</sup> In laatstbedoeld arrest was daarnaast sprake van het niet in een mondelinge uitspraak mededelen van een fiscale verhoging. De Hoge Raad erkent dit verzuim, maar herstelt het zelf.<sup>118</sup> De Hoge Raad bestendigt deze praktijk zes weken later in een vergelijkbare zaak.<sup>119</sup>

Niet als in het strafrecht moet de openbare rechterlijke beslissing voor alle partijen gelijk zijn. Het onthouden van een deel van de uitspraak aan één van procespartijen – bijvoorbeeld een bijlage waarin medische gegevens van een werknemer zijn opgenomen – levert volgens de CRvB een schending op van art. 121 Gw en artt. 8:77, 8:78 en 8:79 Awb.<sup>120</sup>

### 2.2.3 Openbaarheid: samenvatting

Ter voorkoming van geheime vonnissen en om controle van de rechterlijke macht mogelijk te maken, dienen rechterlijke uitspraken in het openbaar te worden uitgesproken. De

114 ECLI:NL:PHR:2003:AF9786, ov. 2.12.

115 Ibid., ov. 2.17.

116 ECLI:NL:HR:1987:AW7674.

117 ECLI:NL:HR:1989:ZC4009.

118 Vervolgens vernietigt de Hoge Raad toch ambtshalve omdat het hof heeft nagelaten in de mondelinge uitspraak mededeling te doen van de vermindering van naheffing en verhoging. Het arrest blinkt niet uit in helderheid en rechtlijnigheid, zie ook [Feteris 1989].

119 ECLI:NL:HR:1989:ZC4031.

120 ECLI:NL:CRVB:2002:AE9744.

door proceseconomische motieven ingegeven praktijk is echter veel minder absoluut en ongeconditioneerd dan de tekst van EVRM en Grondwet doen vermoeden. Een praktijk die door de hoogste nationale en Europese rechters wordt gesanctioneerd: een uitspraak kan volledig ter zitting worden voorgelezen, een verkorte voorlezing is eveneens mogelijk en ook een schriftelijke uitspraak kan volstaan, indien deze aan partijen wordt toegezonden en door belanghebbenden kan worden opgevraagd.

We mogen ons de vraag stellen of dergelijke 'uitgeklede' vormen van openbaarheid nog wel stroken met hetgeen verdragssluitende partijen en grondwetgever met de desbetreffende bepalingen hebben beoogd. En zelfs is de vraag gerechtvaardigd of mondeling uitspreken zonder beschikbaarstelling van een geschreven tekst, effectieve controle op de rechter eigenlijk wel mogelijk maakt.<sup>121</sup> Om deze vragen te kunnen beantwoorden, moeten we ons nu eerst verdiepen in de verstrekking van uitspraken.

## 2.3 Verstrekking van uitspraken

In de voorgaande paragraaf is gebleken dat de rechterlijke beslissing zoals die in de openbaarheid wordt uitgesproken zulke, soms minimale, verschijningsvormen kan hebben dat de doelstellingen van die openbaarheid – voorkoming van geheime vonnissen en publieke controle op de rechterlijke macht – alleen daardoor niet kan worden gerealiseerd.

Meestal hebben procespartijen door voorlezing en/of door toezending van de uitspraak toegang tot de tekst,<sup>122</sup> maar ook derden moeten in staat zijn om van de – volledige – uitspraak kennis te nemen. Teneinde uitspraken ook in onderlinge samenhang te kunnen bestuderen en het rechtsvormend karakter ervan te analyseren, moeten bovendien ook afschriften kunnen worden verkregen. De zuiver juridische notie 'openbaarheid' moet dus geoperationaliseerd worden om het ermee beoogde effect te verkrijgen. Zoals in de inleiding reeds beschreven noemen we deze operationalisering 'verstrekking'.

In de voorgaande paragraaf zagen we reeds, onder meer bij de jurisprudentie van het EHRM, dat beide begrippen – ook in regelgeving en jurisprudentie – tegen elkaar aanschuren, maar het juridisch kader met betrekking tot de verstrekking van uitspraken kan desalniettemin afzonderlijk in kaart worden gebracht. Daarbij maken we een onderscheid tussen passieve verstrekking en actieve verstrekking.

Passieve verstrekking heeft betrekking op het, op diens verzoek, aan een individuele burger verstrekken van rechterlijke uitspraken, in de Wob 'informatie op verzoek' genoemd. Actieve verstrekking – in de Wob: 'informatie uit eigen beweging' – daarentegen ziet op het verstrekken van uitspraken, zonder dat daar een concreet verzoek aan ten grondslag ligt, en zonder selectie van de ontvangers. Beide vormen van verstrekking hebben een eigen juridisch kader. De Wob maakt van dat kader overigens geen onderdeel uit; rechtsprekende

---

121 Vgl. [Arlman 2009].

122 Doch niet altijd, zie bijvoorbeeld het eerder genoemde EHRM 07-12-2000, 29202/95.

instanties vallen krachtens art. 1a Wob als niet-bestuursorganen buiten het toepassingsbereik van de wet.<sup>123</sup> Een uitzondering is er met betrekking tot de hergebruikbepalingen van hoofdstuk V-A Wob.<sup>124</sup>

De passieve verstrekking wordt voor de verschillende rechtsfamilies geregeerd door de onderscheiden proceswetten, die we behandelen in § 2.3.1. Dit juridisch kader heeft vaak ook betrekking op andere processtukken dan de uitspraken, maar deze laten we buiten bespreking.

Het juridisch kader inzake de actieve verstrekking is minder expliciet en eenduidig. We beschouwen in § 2.3.2 onder meer het beleidskader met betrekking tot de toegang tot overheidsinformatie, enkele voorontwerpen en diverse internationale ontwikkelingen. In § 2.3.3 ronden we af met een samenvatting en een vooruitblik.

### 2.3.1 Passieve verstrekking

Lange tijd was de basisregeling omtrent de passieve verstrekking van uitspraken te vinden in art. 838 Rv, die we zullen bespreken in § 2.3.1.1. Inmiddels zijn er specifieke regelingen voor het bestuursrecht (§ 2.3.1.2), het civiele recht (§ 2.3.1.3) en het strafrecht (§ 2.3.1.4). Een internationaal juridisch kader is er nauwelijks, met uitzondering van het nog niet in werking getreden Verdrag van Tromsø.<sup>125</sup> In § 2.3.1.5 bespreken we de vraag in hoeverre de bepalingen met betrekking tot passieve verstrekking van toepassing kunnen worden geacht te zijn op de actieve verstrekking van uitspraken, die op Rechtspraak.nl in het bijzonder.

#### 2.3.1.1 Oud recht: de *lex generalis* van artikel 838 Rv

De regeling omtrent de passieve verstrekking was tot 2002 opgenomen in art. 838 Rv:

*De griffiers en andere bewaarders van openbare registers moeten daarvan, zonder regterlijk bevel, tegen betaling der hun toekomende regten, afschrift of uittreksel afleveren aan alle degenen die zulks vorderen, op straffe van vergoeding van kosten, schaden en interessen. Niettemin zullen aan hen die geene partijen in de zaak zijn geweest geene uitgiften van arresten of vonnissen in strafzaken kunnen worden uitgereikt, zonder magtiging van den voorzitter van het hof of de regtbank, welke dezelve geveld heeft, en het verzoek daartoe zal alleen worden toegestaan op het bewijs, dat de verzoeker daarbij belang heeft.*

123 Een beroep op de Wob om processtukken (waaronder in beginsel ook uitspraken) te verkrijgen van een overheidsorgaan dat partij is in een (in dit geval civiele) procedure, werd bovendien afgewezen in ECLI:NL:RVS:2004:AO3890 omdat art. 28 Rv in samenhang met art. 838 Rv een bijzondere openbaarmakingsregeling met een uitpuittend karakter bevat, die aan toepassing van de Wob in de weg staat. Zie voor vergelijkbare uitspraken inzake strafdossiers: ECLI:NL:RVS:2011:BQ1879 en ECLI:NL:RBROT:2011:BR5862.

124 *Vide infra*: § 2.4.2.

125 *Vide infra*: § 2.3.2.2.4.2.2.



Alhoewel uitspraken zich niet in een openbaar register bevonden, was dit artikel desalniettemin op uitspraken van toepassing: volgens de Hoge Raad<sup>126</sup> gaf de beperking voor strafrechtelijke uitspraken in de tweede zin aan dat de eerste zin op rechterlijke uitspraken in het algemeen van toepassing was.<sup>127</sup> De beperking in de tweede zin maakte tevens duidelijk dat een bijzonder belang bij andere dan strafzaken niet behoefde te worden aangetoond. De bepaling is ook van toepassing op tuchtrechtelijke uitspraken.<sup>128</sup>

### **2.3.1.2 Een *lex specialis* voor het bestuursrecht**

Het bestuursrecht kent sinds 1 januari 1994 een aparte regeling in art. 8:79 lid 2 Awb:

*Anderen dan partijen kunnen afschriften of uittreksels van de uitspraak of van het proces-verbaal van de mondelinge uitspraak verkrijgen. Met betrekking tot de kosten is het bij en krachtens de Wet tarieven in strafzaken bepaalde van overeenkomstige toepassing.*

De bepaling is ongeclausuleerd geformuleerd: er is geen begrenzing aan de kring van personen die uitspraken kunnen verkrijgen. Het artikel is van overeenkomstige toepassing op voorlopige voorzieningen (art. 8:84 lid 4 Awb) en op andere bestuursrechtelijke dan de rechtbank in eerste aanleg.<sup>129</sup>

Voor het belastingrecht is er een strengere *lex specialis*, te vinden in art. 27g lid 1 Algemene wet inzake rijksbelastingen (AWR):

*In afwijking van artikel 8:79, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht geschiedt de verstrekking overeenkomstig die bepaling van afschriften of uittreksels aan anderen dan partijen met machtiging van de rechtbank.*

Deze eis houdt verband met de fiscale geheimhoudingsplicht<sup>130</sup> ex art. 67 AWR,<sup>131</sup> en is via de schakelbepaling van art. 27j lid 2 AWR ook van toepassing op de gerechtshoven. Ook op de Hoge Raad is deze bepaling van toepassing, zij het dat – anders dan in art. 27j lid 2 – de tekst van art. 27g lid 1 is herhaald in art. 30 lid 1 AWR.

### **2.3.1.3 Een *lex specialis* voor het civiele recht**

Ook voor het civiele recht is er thans een specifieke regeling voor de passieve verstrekking van uitspraken, te vinden in art. 28 Rv, luidende:

126 Hoge Raad 23-10-1936, NJ 1936, 935.

127 Vgl. AG Bakels in ECLI:NL:PHR:2001:AB2371.

128 ECLI:NL:HR:2001:AB2371.

129 AB RvS: art. 46 lid 1 en art. 49 lid 1 Wet RvS; CRvB: art. 17 lid 1 en art. 21 lid 1 Berw, CBb: art. 19 lid 1 en art. 22 lid 1 Wbbo.

130 *Vide infra*: § 2.5.2.2.1.

131 Vóór 01-01-1999 op vergelijkbare wijze geregeld in art. 5 lid 9 Wet administratieve rechtspraak belastingzaken (zie Kamerstukken II 1996-1997, 25 175, nr. 3, p. 18).

1. (...)
2. *Onverminderd de artikelen 231, eerste lid, en 290, derde lid, verstrekt de griffier aan een ieder die dat verlangt afschrift van vonnissen, arresten en beschikkingen, tenzij verstrekking naar het oordeel van de griffier ter bescherming van zwaarwegende belangen van anderen, waaronder die van partijen, geheel of gedeeltelijk dient te worden geweigerd. In het laatste geval kan de griffier volstaan met verstrekking van een geanonimiseerd afschrift of uittreksel van het vonnis, het arrest of de beschikking.*
3. *Onder vonnissen, arresten en beschikkingen zijn begrepen stukken die aan de uitspraak zijn gehecht. Van andere tot een procesdossier behorende stukken wordt geen afschrift of uittreksel aan derden verstrekt.*
4. *Van vonnissen, arresten en beschikkingen in zaken die met gesloten deuren zijn behandeld, wordt uitsluitend een geanonimiseerd afschrift of uittreksel verstrekt.*
5. *Een verzoek om afschrift als bedoeld in het tweede lid dient te worden gericht tot de griffier van het gerecht dat de uitspraak heeft gedaan. Deze zal bij inwilliging van het verzoek een griffierecht in rekening brengen die wordt vastgesteld overeenkomstig artikel 21, tweede lid, van de Wet griffierechten burgerlijke zaken.*
6. *Gedurende twee weken na de dagtekening van een gehele of gedeeltelijke weigering om aan een verzoek om afschrift te voldoen, kan verzoeker daartegen schriftelijk in verzet komen bij de voorzieningenrechter.*
7. *Tegen de beslissing van de voorzieningenrechter staat geen voorziening open.*
8. (...)

Ook hier is sprake van een verplichting tot verstrekking, maar deze is minder absoluut dan in het bestuursrecht: de griffier kan oordelen dat de uitspraak op grond van zwaarwegende belangen van partijen of anderen niet (integraal) kan worden verstrekt. De griffier heeft daarbij de keuze uit volledige of gedeeltelijke weigering. In dat laatste geval kan de griffier ervoor kiezen een geanonimiseerde of ingekorte versie te verstrekken.

Lid 4 schrijft dwingend voor dat uitspraken in zaken die achter gesloten deuren zijn behandeld, altijd moeten worden geanonimiseerd. Als het verzoek wordt geweigerd, kan in beroep worden gegaan bij de voorzieningenrechter (lid 6), waartegen geen beroep openstaat (lid 7).

Opmerkelijk is de wetsgeschiedenis van dit artikel. Een eerdere lezing van lid 2 luidde:

*Onverminderd de artikelen [231, eerste lid, en 290, derde lid, mvo], wordt aan een ieder op diens verzoek inzage verleend in vonnissen, arresten en beschikkingen en tegen vergoeding een afschrift daarvan verstrekt.<sup>132</sup>*

De leden 3 tot en met 7 waren afwezig. De memorie van toelichting<sup>133</sup> op dit oorspronkelijk ontwerp vermeldt:

*Een belangrijk aspect van de openbaarheid is ook de beschikbaarheid van het vonnis, het arrest of de beschikking. Er is behoefte aan een algemene bepaling over het recht op inzage en afschrift van vonnissen, arresten en beschikkingen. Dat recht kan worden beschouwd als een concretisering van het hierboven besproken beginsel van de openbaarheid van de uitspraak, maar zonder de in het tweede lid voorgestelde uitdrukkelijke vermelding kunnen hier onduidelijkheden rijzen. Men vergelijk ook het onduidelijke artikel 838 Rv, waaruit een dergelijk recht al pleegt te worden afgeleid. Laatstgenoemd artikel moet overigens (voorlopig) gehandhaafd blijven, omdat dit een ruimere strekking heeft dan de in dit tweede lid bedoelde vonnissen, arresten en beschikkingen. Duidelijkheidshalve zij erop gewezen dat het recht op inzage en afschrift betrekking heeft op het hele vonnis enzovoort, en niet slechts op het dictum.*

In het gewijzigde ontwerp werd lid 2 gewijzigd en werden de andere leden toegevoegd. De memorie van toelichting op het gewijzigde ontwerp merkt hierover op:

*Ten opzichte van het wetsvoorstel 24 651 is het tweede lid gewijzigd en zijn het derde, vierde en vijfde lid nieuw. Deze bepalingen zijn gebaseerd op de bevindingen van een voor dit onderwerp in het leven geroepen werkgroep openbaarheid rechterlijke uitspraken, [Moltmaker-II,<sup>134</sup> mvo] waarin diverse leden van de rechterlijke macht deelnamen, en overleg met de adviescommissie burgerlijk procesrecht. De nieuwe bepalingen gaan anders dan in het wetsvoorstel 24 651 niet uit van een recht op inzage van rechterlijke uitspraken, omdat dit voor de griffies een te grote belemmering van de werkzaamheden oplevert. Wel bestaat in beginsel een recht op afschrift, dat echter met het oog op zwaarwegende belangen van partijen (privacy, bedrijfsgeheimen) kan worden beperkt.<sup>135</sup>*

In ECLI:NL:RBAMS:2005:AT4518, een geruchtmakende zaak over een ambtenaar die zijn privé-pc met niet voor de openbaarheid bedoelde gegevens bij het grofvuil zette, werd toepassing gegeven aan art. 28 lid 4 Rv. Hierbij bleek evenwel een spanning tussen de leden 2 en 4. Lid 4 bepaalt dat indien de zaak met gesloten deuren is behandeld, de griffier geen afweging meer toekomt over de vraag of een geanonimiseerd of ongeanonimiseerd afschrift moet worden verstrekt. Wie er evenwel beslist over de vraag of een volledige (zij het geanonimiseerde) versie of slechts een – anderszins beperkt – uittreksel moet worden verstrekt, blijkt niet duidelijk uit de tekst. Omdat lid 4 hierover niets regelt, en omdat lid 6 inzake het verzet bij weigering ook niet differentieert, lijkt de beslissing aan de griffier voorbehouden. In het genoemde vonnis was het evenwel de rechter, en niet de griffier, die besliste op het aan de griffier gerichte verzoek.

133 Kamerstukken II 1995-1996, 24 651, nr. 3, p. 85-86.

134 *Vide infra*: § 3.1.1.

135 Kamerstukken II 1999-2000, 26 855, nr. 3, p. 59.

Bovendien blijkt uit de tekst van het vonnis dat de partij die belang had bij anonimisering (in dit geval de eiser) de griffier om anonimisering en inkorting had verzocht – een gang van zaken die niet staat beschreven in art. 28 Rv, maar daar ook niet door wordt verboden.<sup>136</sup>

Een ander voorbeeld van toepassing van art. 28 Rv is te vinden in een uitspraak van de Rechtbank 's-Gravenhage, waarin een journalist de uitspraak had opgevraagd van een achter gesloten deuren behandelde zaak. De griffier weigerde deze te verstrekken, ook in geanonimiseerde vorm. De verzoeker kwam daarop conform art. 28 lid 6 Rv in verzet bij de voorzieningenrechter, die uitvoerig motiveert waarom zijn beslissing niet kan worden gemotiveerd:

*Bij de vorming van zijn oordeel heeft de voorzieningenrechter voorop gesteld dat openbaarheid van de rechtspraak, daaronder begrepen de afgifte van rechterlijke uitspraken aan de pers, als daarom wordt gevraagd, in een democratische samenleving een groot goed is, waarop niet snel uitzonderingen zullen moeten worden toegestaan.*

*Lezing van het vonnis heeft echter ook de voorzieningenrechter tot het oordeel gebracht dat afgifte van afschrift van het vonnis aan [verzoeker, mvo] de niet onaanzienlijke kans in zich draagt dat zwaarwegende belangen van de partijen bij dat vonnis, die van [belanghebbende 1] in het bijzonder, door die afgifte worden geschaad.*

*(...) Een nadere motivering zou (...) op eenzelfde wijze als afgifte van afschrift van het vonnis dat zou doen, inbreuk maken op eerder bedoelde zwaarwegende belangen. (...)*

*Voor zover [verzoeker, mvo] heeft willen betogen dat de weigering van de griffier (...) afschrift van het vonnis te verstrekken in strijd is met het beginsel dat uitspraken in het openbaar geschieden, neergelegd in artikel 121 van de Grondwet en artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, overweegt de voorzieningenrechter dat die bepalingen niet inhouden dat - waar het in de onderhavige zaak (uitsluitend) om gaat - derden een afschrift van een vonnis moeten kunnen krijgen. Ook uit de jurisprudentie omtrent genoemde verdragsbepaling kan een ongeclausuleerd recht daarop niet worden afgeleid.*

*Het vorenstaande leidt tot de conclusie dat het verzoek (...) dient te worden afgewezen.<sup>137</sup>*

136 Vgl. [de Meij, Ekker, Haeck et al. 2006, p. 10].

137 ECLI:NL:RBSGR:2010:BM5127.

### 2.3.1.4 Een *lex specialis* voor het strafrecht

Op 1 september 2004 is de laatste zin van art. 838 Rv<sup>138</sup> geschrapt, onder gelijktijdige toevoeging van de leden 4 en 5 aan art. 365 Sv, luidende:

4. *De voorzitter verstrekt desgevraagd een afschrift van het vonnis en het proces-verbaal der terechtzitting aan ieder ander dan de verdachte of zijn raadsman, tenzij verstrekking naar het oordeel van de voorzitter ter bescherming van de belangen van degene ten aanzien van wie het vonnis is gewezen of van de derden die in het vonnis of in het proces-verbaal worden genoemd, geheel of gedeeltelijk dient te worden geweigerd. In het laatste geval kan de voorzitter een geanonimiseerd afschrift of een uittreksel van het vonnis en het proces-verbaal verstrekken.*
5. *Onder het vonnis zijn begrepen de stukken die aan de uitspraak zijn gehecht. Van andere tot het strafdossier behorende stukken wordt geen afschrift of uittreksel verstrekt.*

Het artikel staat in Titel VI, die de behandeling bij de rechtbank regelt, maar is via schakelbepalingen ook op andere instanties van toepassing.<sup>139</sup>

Alhoewel de overheveling van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering naar het Wetboek van Strafvordering volgens de memorie van toelichting<sup>140</sup> louter is geschied om wetssystematische redenen, is er een opvallend verschil waarneembaar tussen oud en nieuw recht. In het oude art. 838 Rv diende de verzoeker een belang te bewijzen, terwijl in art. 365 lid 4 Sv het verzoek in beginsel altijd wordt ingewilligd, tenzij de voorzitter dat in strijd acht met de belangen van procespartijen of andere in het vonnis figurerende personen. Door deze bewijsplicht uit de wet te schrappen heeft de wetgever de bepaling – zonder dit met zoveel woorden te vermelden – in overeenstemming gebracht met de op dat moment vigerende jurisprudentie van het EHRM, in het bijzonder het Szücs-arrest.<sup>141</sup>

Maar alhoewel de motiveringsplicht uit de wet is verdwenen, is een motivering voor het wetslagen van een verzoek vrijwel onontbeerlijk. In de nota naar aanleiding van het verslag zegt de regering over de belangenafweging die de voorzitter van de strafkamer op grond van art. 365 lid 4 Sv moet maken:

*Om deze belangenafweging op een goede wijze te kunnen maken heeft de voorzitter inzicht nodig in de overwegingen die ten grondslag hebben gelegen aan het verzoek van de derde. Gesteld kan daarom worden dat het recht van de derde om ingevolge artikel 365, vierde lid, van het Wetboek van Strafvordering een afschrift van een vonnis te verzoeken, een plicht veronderstelt in zijn verzoek te motiveren om welke redenen hij dit afschrift wenst. Degene die zijn verzoek*

138 *Vide supra*: § 2.3.1.1.

139 Politierechter: art. 378 lid 4 Sv; gerechtshof: art. 415 lid 1 en art. 425 lid 5 Sv; kantonrechter: art. 395 lid 4 Sv; Hoge Raad: art. 444 lid 4 Sv.

140 Kamerstukken II 2002-2003, 28 886, nr. 3, p. 18.

141 EHRM 24-11-1997, 135/1996/754/953. *Vide supra*: § 2.2.1.2.

*niet of nauwelijks motiveert, loopt het risico dat zijn belang onvoldoende kan worden meegewogen.*<sup>142</sup>

Uit laatstgeciteerde zin blijkt dat het de voorzitter is toegestaan om een ongemotiveerd verzoek wel te honoreren. In het geval de voorzitter de belangen van de aanvrager niet voldoende zwaar vindt wegen om het authentieke document te verstrekken, dan biedt de wettekst de ruimte om het vonnis te anonimiseren, in te korten, of in het geheel niet te verstrekken.

Een opmerkelijk verschil met de regeling in het civiele recht is dat de beslissing omtrent de (wijze van) verstrekking niet door de griffier wordt genomen, maar door de rechter, gelijk dat in het belastingrecht gebeurt. Integrale verstrekking door anderen, bijvoorbeeld het OM, is niet toegestaan.<sup>143</sup>

### **2.3.1.5 Relevantie voor publicatie op internet**

Alle in § 2.3.1 behandelde bepalingen zijn geschreven voor de verstrekking van één enkele uitspraak aan één enkele verzoeker. De memorie van toelichting bij wetsvoorstel 26 855<sup>144</sup> wijst evenwel op de toepasselijkheid van art. 28 Rv op verzoeken om grote aantallen uitspraken voor wetenschappelijk onderzoek of commerciële publicatie. Bij dergelijke verzoeken hoeven de specifieke zaaknummers niet te zijn vermeld, een verzoek tot levering van 'jurisprudentieel belangwekkende uitspraken' zal dienen te worden gehonoreerd.<sup>145</sup> Maar ook in zo'n situatie is er sprake van concrete verzoeken, afkomstig van één specifieke partij. In de praktijk komen dergelijke verzoeken bijna niet meer voor, omdat uitgevers worden verwezen naar de op Rechtspraak.nl gepubliceerde uitspraken.<sup>146</sup>

Verzoeken voor plaatsing van specifieke uitspraken op internet – afkomstig van uitgevers dan wel andere belangstellenden – lijken door de gerechten te worden behandeld als verzoeken op basis van de hierboven genoemde regelingen. Verzoeken worden meestal gehonoreerd, maar in enkele gevallen afgewezen op basis van onvoldoende belang, of omdat belangen van procespartijen of van andere in de uitspraak voorkomende mensen – ook na anonimisering – zwaarder wegen dan het belang van openbaarheid.<sup>147</sup>

Zo'n afweging kan natuurlijk een andere uitkomst hebben al naar gelang de omvang van het publiek waarvoor de uitspraak beschikbaar wordt gesteld. Zo kan het gerecht – voorzitter of griffier, afhankelijk van de regeling die van toepassing is – besluiten dat een verzoek tot verstrekking aan één individu wel opweegt tegen de belangen van de procespartij, maar dat volledige publicatie op Rechtspraak.nl deze belangen te zeer zou schaden. Andersom kan een

142 Kamerstukken II 2003-2004, 28 886, nr. 5, p. 23.

143 ECLI:NL:RBROT:2011:BR5862.

144 Kamerstukken II 1999-2000, 26 855, nr. 3, p. 59. *Vide supra*: § 2.3.1.3.

145 ECLI:NL:HR:1994:AD2127 In deze uitspraak kwam onder meer de vergoeding voor een dergelijke selectie ter sprake. Omdat het maken van de selectie niet door de Wet tarieven in burgerlijke zaken (WTBZ, BWBR0001852) wordt gedekt, mocht hiervoor een vergoeding worden gevraagd bovenop de anonimiseringskosten die ingevolge genoemde wet ook in rekening mochten worden gebracht – al was er voor dat laatste een vrijstellingsregeling voor uitgevers (*vide infra*, § 3.1.1).

146 *Vide infra*: § 3.4.2.

147 *Vide infra*: § 3.4.2.

gerecht ook van mening zijn dat verstrekking aan één belangstellende niet opweegt tegen de belangen van de procespartijen, maar dat publicatie op internet daar wel tegen opweegt.

De toepasselijkheid van de in deze paragraaf besproken regelingen op de publicatie van uitspraken op internet is in zijn algemeenheid evenwel twijfelachtig; nergens is een aanwijzing te vinden dat de wetgever deze regelingen heeft geschreven met het oog op actieve verstrekking.<sup>148</sup> Bovendien reppen alle besproken bepalingen expliciet over een ‘verzoek’, een element dat nu juist bij publicatie op internet ontbreekt. Een publicatieplicht kan in ieder geval uit de besproken regelingen niet worden afgeleid. Desalniettemin lijkt deze regelgeving niet van belang ontbloomt voor internetpublicatie. Voor zover een – in de volgende paragraaf te onderzoeken – expliciet rechtskader voor de actieve verstrekking ontbreekt, is dit het meest voor de hand liggende instrumentarium om op terug te vallen, bijvoorbeeld inzake anonimiseringsvraagstukken.<sup>149</sup>

### 2.3.2 Actieve verstrekking

Bij actieve verstrekking gaat het niet om het reageren op individuele verzoeken van derden, maar om het uit eigener beweging – dus zonder dat daar een expliciet verzoek aan ten grondslag ligt – bekendmaken van uitspraken. De doelgroep van een dergelijke verstrekking is veel groter dan bij de passieve verstrekking: het betreft niet één specifieke verzoeker, maar een groep van niet-individueel genoemde belanghebbenden of zelfs de gehele samenleving.

Bij de hiernavolgende behandeling van het juridisch kader maken we een onderscheid tussen bijzondere en algemene actieve verstrekkingen. We spreken van een ‘bijzondere actieve verstrekking’ wanneer er een juridische verplichting of bevoegdheid bestaat om een bepaalde uitspraak, of een groep van uitspraken, met zeer specifieke kenmerken, aan een groter publiek bekend te maken. Van ‘algemene actieve verstrekking’ is sprake wanneer een dergelijk specifiek juridisch kader ontbreekt. De bijzondere actieve verstrekking bespreken we in § 2.3.2.1, de algemene actieve verstrekking komt in § 2.3.2.2 aan de orde.

In deze paragraaf – en verderop in het boek – bezigen we regelmatig het woord ‘publiceren’. Tenzij anders vermeld, wordt dit als synoniem gebruikt voor actieve (algemene of bijzondere) verstrekking.

#### 2.3.2.1 Bijzondere actieve verstrekking

Regelgeving inzake de actieve verstrekking van specifieke (categorieën van) uitspraken is zeer divers. Bij de voorschriften die een verplichting opleggen of een bevoegdheid toekennen om uitspraken ruimer bekend te maken, kunnen we, *grosso modo*, twee doelstellingen onderscheiden: derdenbescherming (§ 2.3.2.1.1) en rechtsvorming (§ 2.3.2.1.2).

---

148 Vgl. [Jessurun d’Oliveira 2006a].

149 *Vide infra*: § 2.5.2.1.

### 2.3.2.1.1 Derdenbescherming

Van oudsher worden bepaalde groepen van uitspraken – al dan niet in gecompriëerde vorm – bekendgemaakt om de rechten van derden te beschermen. De belangrijkste worden in deze paragraaf behandeld.

#### 2.3.2.1.1.1 Insolventiebekendmakingen

Voor een goed functioneren van het handelsverkeer en om de rechten van derden te beschermen, schrijft de Faillissementswet (Fw)<sup>150</sup> de publicatie in de Staatscourant voor van een aantal beslissingen in insolventieprocedures, waaronder die van de faillietverklaring.<sup>151</sup>

Bij deze bekendmakingen gaat het niet om een publicatie van het gehele vonnis, maar om het bekendmaken van de feitelijke inhoud, waaronder naam, adres, handelsregisternummer en de aard van de beslissing. Bovendien schrijft de Faillissementswet voor dat bepaalde gegevens moeten worden opgenomen in een door de rechtbank aangehouden register. Art. 19 lid 1 Fw bepaalt dat het bij faillissementen gaat om een uittreksels van de faillietverklaringen en opheffingen, de summier inhoud en de homologatie van het akkoord, de ontbinding van het akkoord, het bedrag van de uitdelingen bij vereffening, opheffing van het faillissement ex art. 15b of 16 Fw en rehabilitatie. Voor surseances geldt een vergelijkbare verplichting op grond van art. 222a lid 1 Fw en voor schuldsaneringen op grond van art. 294 lid 1 Fw.

De griffier is verplicht aan een ieder kosteloze inzage in, en tegen betaling een uittreksel uit deze registers te verstrekken (artt. 19 lid 3, 222a lid 3 resp. 294 lid 3 Fw). Bovendien verplicht de wet tot centrale registers, te houden door de Minister van Justitie of bij Algemene Maatregel van Bestuur (AMvB) aan te wijzen organen (artt 19a lid 1, 222b lid 1, 294a lid 1 Fw). Ook voor deze centrale registers geldt dat een ieder kosteloos inzage en tegen betaling een uittreksel kan verkrijgen. Voor het centrale faillissementsregister en het centrale surseanceregister is de Raad voor de rechtspraak (Rvdv) aangewezen,<sup>152 153</sup> voor het centrale schuldsaneringsregister de Raad voor rechtsbijstand.<sup>154</sup>

Op grond van art. 21 van de Europese Insolventieverordening<sup>155</sup> juncto art. 14 lid 4 Fw kan een curator van een in een andere EU-lidstaat<sup>156</sup> uitgesproken insolventie verzoeken tot bekendmaking in Nederland, in het bijzonder wanneer de schuldenaar een vestiging heeft in Nederland.<sup>157</sup> Deze gegevens dienen volgens art. 19b Fw door de Rechtbank Den Haag in zowel het eigen als in het centrale register te worden opgenomen.<sup>158</sup>

150 BWBR0001860.

151 Uitgebreider over de verstrekking van insolventiebekendmakingen: [Wessels 2009].

152 Besluit van 24 november 2005, houdende de aanwijzing van de Raad voor de rechtspraak als het orgaan waaraan de gegevens ten behoeve van het register als bedoeld in artikel 19a, eerste lid, en het register als bedoeld in artikel 222b, eerste lid, van de Faillissementswet dienen te worden doorgegeven (BWBR0019113).

153 *Vide infra*: § 3.2.2.4.

154 Aanwijzingsbesluit raad voor rechtsbijstand als bestuursorgaan bedoeld in artikel 294, vierde lid, Faillissementswet (BWBR0018102).

155 Verordening (EG) nr. 1346/2000 van de Raad van 29 mei 2000 betreffende insolventieprocedures, (CELEX:32000R1346).

156 Met uitzondering van Denemarken.

157 Zie ook [Wessels 2009, p. 119-120].

158 Zie ook: Circulaire Inwerkingtreding EG-Insolventieverordening (BWBR0013970).



### 2.3.2.1.1.2 *Consumentenrecht*

Het consumentenrecht kent enkele bepalingen die de rechter niet de plicht, maar wel de bevoegdheid geven om door middel van een publicatie derden in kennis te stellen van de inhoud van een uitspraak.

Art. 3:305d Burgerlijk Wetboek (BW)<sup>159</sup> is ingevoegd door de Wet handhaving consumentenbescherming van 20 november 2006.<sup>160</sup> Krachtens deze bepaling kan het Gerechtshof Den Haag op verzoek van belangenbehartigingsorganisaties bevelen dat een inbreuk op bepalingen van deze wet (zoals bijvoorbeeld misleidende reclame) wordt gestaakt (lid 1) of dat een gedragscode die misleidende handelspraktijken bevordert, door de houder van die gedragscode wordt aangepast (lid 2).<sup>161</sup> Lid 3 bepaalt vervolgens dat het gerechtshof op verzoek de overtreder respectievelijk de houder van de gedragscode kan veroordelen tot het openbaar (laten) maken van de beschikking. De openbaarmaking geschiedt op een door het gerechtshof te bepalen wijze.

Een vergelijkbare bepaling kent art. 6:240 BW<sup>162</sup> met betrekking tot het collectieve actierecht van consumentenorganisaties tegen onredelijke consumentenvoorwaarden van bedrijven. Ook hier kan het bij uitsluiting bevoegde Gerechtshof Den Haag aan de uitspraak een veroordeling verbinden tot het openbaar (laten) maken van die uitspraak.

### 2.3.2.1.1.3 *Publicatie strafvonnis als bijkomende straf*

Ook in het strafrecht bestaat de mogelijkheid om een vonnis ter bescherming van derden te publiceren. Art. 9 lid 1 sub b ten derde van het Wetboek van Strafrecht (Sr)<sup>163</sup> vermeldt de mogelijkheid openbaarmaking van de uitspraak op te leggen als bijkomende straf. Art. 36 Sr bepaalt dat de rechter bij het opleggen van die straf tevens bepaalt hoe daaraan uitvoering wordt gegeven. Openbaarmaking van de uitspraak mag alleen worden opgelegd indien dit bij het delict of de delictsgroep zo is bepaald.<sup>164</sup> Voorbeelden hiervan zijn te vinden in art. 106 Sr (bedrog bij levering aan de krijgsmacht ex art 105 Sr), art. 176 Sr (in omloop brengen schadelijke waren ex artt. 174 of 175 Sr), art. 197a Sr (beroepsmatige betrokkenheid bij mensensmokkel), art. 197d Sr (beroepsmatige tewerkstelling illegale vreemdelingen ex artt. 197b of 197c Sr), art. 309 Sr (beroepsmatige betrokkenheid bij veroorzaken dood of lichamelijk letsel ex titel XXI Sr), art. 325 Sr (verduistering ex titel XXIV Sr), art. 339 Sr (bedrog ex titel XXV Sr), art. 349 Sr (faillissementsfraude ex artt. 340-345 Sr) en art. 435b Sr (zich onbevoegdlijk voordoen als gezagsdrager).

159 BWBR0005291. Dit BWB-ID heeft betrekking op BW Boek 3; de andere boeken hebben een eigen BWB-ID.

160 BWBR0020586.

161 Lid 2 is toegevoegd bij Wet van 25 september 2008 tot aanpassing van de Boeken 3 en 6 van het Burgerlijk Wetboek en andere wetten aan de richtlijn betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt, Stb 2008, 397.

162 BWBR0005289.

163 BWBR0001854.

164 Bij meervoudige tenlasteleggingen kan dit leiden tot gedeeltelijke publicatie van het vonnis, zoals in ECLI:NL:RBAMS:2008:BF3175.

Ook andere wetten kennen de publicatie van de uitspraak, zoals art. 7 sub g Wet op de economische delicten (WED).<sup>165</sup> Een voorbeeld van toepassing is te vinden in ECLI:NL:RBHAA:2002:AE0189, waar de rechter de publicatie in een vakblad opdraagt uit een oogpunt van generale preventie, in casu om mensen te wijzen op een gevaarlijke arbeidsomstandigheid.

Een voorbeeld van publicatie op grond van specifieke preventie is te vinden in een andere uitspraak van de Rechtbank Haarlem:<sup>166</sup> in vaktijdschriften dienen tandartsen ge-waarschuwd te worden voor onbevoegdelijke praktijkuitoefening door een oplichter, maar anders dan de officier heeft gevorderd acht de rechtbank het niet nodig om het vonnis ook in landelijke dagbladen te publiceren. De Rechtbank Amsterdam achtte enkele jaren later in een vergelijkbare zaak publicatie in een regionale krant wel opportuun.<sup>167</sup> Publicatie in een landelijke krant betreffende een zaak van faillissementsfraude werd bevolen in ECLI:NL:RBZUT:2011:BR0301, maar op Rechtspraak.nl is de uitspraak desalniettemin geanonimiseerd.

In ECLI:NL:RBUTR:2003:AJ9964 wijst de rechter de gevraagde publicatie van het vonnis af op grond van de jeugdige leeftijd van de oplichter. In ECLI:NL:RBAMS:2009:BJ2512 wordt de gevraagde publicatie geweigerd omdat het veroordeelde bedrijf door de publiciteit al voldoende is gestraft:

*Publicatie van het vonnis buiten de daartoe geëigende fora dient onder deze omstandigheden geen wezenlijk strafdoel.*

Rechtspraak.nl is kennelijk een van deze fora, want daar is de uitspraak wel gepubliceerd, zonder dat de naam van het bedrijf is geanonimiseerd.<sup>168</sup>

Een zeldzaam voorbeeld van een zaak waarbij ongeanonimiseerde publicatie op Rechtspraak.nl werd bevolen, is te vinden in een uitspraak van het Gerechtshof Leeuwarden.<sup>169</sup> De uitspraak is nog in twee andere opzichten bijzonder. In de eerste plaats werd de uitspraak pas twee jaar later – bij het, na afloop van de proeftijd, onherroepelijk worden van het arrest – gepubliceerd. In de tweede plaats is de uitspraak – in tegenstelling tot de opdracht van het hof – juist wel geanonimiseerd, waarschijnlijk door een administratieve misslag.<sup>170</sup>

### 2.3.2.1.2 Rechtsvorming

Naast derdenbescherming kan ook rechtsvorming – de zorg voor rechtseenheid daaronder begrepen – grond zijn voor een publicatieverplichting. In de eerste drie voorbeelden van deze paragraaf heeft de (Europese) wetgever voor de verstrekkingplicht gekozen om de rechtseenheid op complexe rechtsterreinen te bevorderen. In § 2.3.2.1.2.4 komt de verplich-

165 BWBR0002063.

166 ECLI:NL:RBHAA:2008:BF0654.

167 ECLI:NL:RBAMS:2008:BF3175.

168 Hetgeen conform de Anonimiseringsrichtlijnen is, *vide infra*: § 3.4.4.

169 ECLI:NL:GHLEE:2007:BJ6153.

170 Vermelding van de naam van de veroordeelde vond alleen plaats in de begeleidende actualiteit. Door een archiefopruiming bij Rechtspraak.nl in 2011 is de actualiteit niet meer beschikbaar (*vide infra*: § 6.2.1).

ting tot nationale publicatie van EHRM-uitspraken aan de orde. Naast rechtseenheid ligt ook rechtsbescherming daaraan ten grondslag: het beoogt mensenrechtenschendingen te voorkomen.<sup>171</sup>

### 2.3.2.1.2.1 *Mededingingsrecht*

Ter bevordering van de rechtseenheid in de toepassing van de communautaire mededingingsregels van (thans) de artt. 101 en 102 Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU)<sup>172</sup> schrijft art. 15 lid 2 Verordening (EG) nr. 1/2003<sup>173</sup> voor:

*De lidstaten zenden de Commissie een afschrift toe van schriftelijke beslissingen van nationale rechterlijke instanties met betrekking tot de toepassing van artikel 81 of artikel 82 van het Verdrag. Dit afschrift wordt onverwijld toegezonden nadat de volledige uitspraak aan de partijen is betekend.*

Met de inwerkingtreding van de daarop gebaseerde Wet modernisering EG-mededingingsrecht<sup>174</sup> is aan art. 28 Rv een lid 8 toegevoegd, luidende:

*Ingevolge artikel 15, tweede lid, van verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van de Europese Unie van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag (...) verstrekt de griffier onverwijld een afschrift van vonnissen, arresten en beschikkingen met betrekking tot de toepassing van artikel 81 of 82 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap aan de Commissie van de Europese Gemeenschappen. De verstrekking geschiedt, behalve wanneer het arresten of beschikkingen van de Hoge Raad betreft, door tussenkomst van de Raad voor de rechtspraak. (...)*

Tegelijkertijd werd een vergelijkbare bepaling opgenomen in art. 89j van de Mededingingswet,<sup>175</sup> maar deze is inmiddels<sup>176</sup> overgeheveld naar een nieuw derde lid van het eerder besproken<sup>177</sup> art. 8:79 Awb.<sup>178</sup> In laatstbedoelde bepaling wordt ook de AB RvS genoemd als voor doorzending verantwoordelijke instantie. De Rvdr heeft zich – van oordeel zijnde dat het aanspreekpunt voor de Commissie een bestuursorgaan zou moeten zijn – verzet tegen de aanwijzing als verzendend orgaan. De repliek van de regering is niet overtuigend,<sup>179</sup> maar er zijn geen principiële redenen tegen de keuze van de wetgever aan te voeren, al zou men

171 Aanbeveling R(2002)13, Comité van Ministers (18-12-2002), *On the publication and dissemination in the member states of the text of the European Convention on Human Rights and of the case-law of the European Court of Human Rights*, preamble.

172 BWBV0001506.

173 Verordening (EG) Nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag, (CELEX:32003R0001).

174 BWBR0016945.

175 BWBR0008691.

176 Per 01-01-2013, krachtens de Wet aanpassing bestuursprocesrecht (BWBR0032634).

177 *Vide supra*: § 2.3.1.2.

178 Het valt op dat in art. 8:79 Awb wel correct naar de artt. 101 en 102 VWEU wordt verwezen, terwijl in art. 28 lid 8 Rv nog de artt. 81 en 82 EG-verdrag worden genoemd.

179 Kamerstukken II 2003-2004, 29 276, nr. 3, p. 14.

zonder de in artt. 28 lid 8 Rv en 8:79 lid 3 Awb neergelegde expliciete aanwijzingen niet snel geneigd zijn om aan te nemen dat met 'lidstaat' een gerecht of de Rvdr wordt bedoeld.

De formulering '*schriftelijke beslissingen*' in de geciteerde tekst van de verordening – zonder gebruik van een lidwoord – wekt de indruk dat het een lidstaat is toegestaan een selectie van uitspraken te maken, maar lezing van de Engelse ('*any written judgment*'), Franse ('*tout jugement écrit*') en Duitse tekst ('*jedes schriftlichen Urteils*') laat weinig twijfel over de juiste interpretatie.

Alhoewel niet overgenomen in de Nederlandse wetgeving instrueert de verordening tot toezending nadat de volledige uitspraak is betekend. Tussenvonnissen kunnen dus tezamen met het eindvonnis worden toegezonden. De uitspraken worden door de Europese Commissie opgenomen in een publieke databank.<sup>180 181</sup>

### **2.3.2.1.2.2 Grensoverschrijdende erkenning en tenuitvoerlegging van civiele vonnissen**

Art. 1 lid 1 van het Tweede protocol bij het vernieuwde Verdrag van Lugano<sup>182</sup> luidt:

*Elk gerecht houdt bij de toepassing en de uitlegging van dit verdrag naar behoren rekening met de beginselen vervat in alle relevante beslissingen van de gerechten van de door dit verdrag gebonden staten en van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen met betrekking tot de desbetreffende bepaling(en) en (een) soortgelijke bepaling(en) van het Verdrag van Lugano van 1988 en de in artikel 64, lid 1, van dit verdrag vermelde instrumenten.*

Om nationale gerechten in staat te stellen ook daadwerkelijk kennis te nemen van belangrijke beslissingen van andere lidstaten en van het HvJ EU, bepaalt art. 3 lid 1 van het Tweede protocol vervolgens:

*De Commissie van de Europese Gemeenschappen stelt een systeem in voor de uitwisseling van gegevens betreffende de relevante beslissingen die zijn gegeven uit hoofde van dit verdrag, het Verdrag van Lugano van 1988 en de in artikel 64, lid 1, van dit verdrag bedoelde instrumenten. Dit systeem is toegankelijk voor het publiek en bevat beslissingen van de gerechten van laatste aanleg en het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen alsook andere in kracht van gewijsde gegane beslissingen die van bijzonder belang zijn en die zijn gegeven in het kader van dit verdrag, het Verdrag van Lugano van 1988 en de in artikel 64, lid 1, van dit verdrag bedoelde instrumenten. De beslissingen worden geclas-sificeerd en gaan vergezeld van een samenvatting.*

180 <[ec.europa.eu/competition/elojade/antitrust/nationalcourts](http://ec.europa.eu/competition/elojade/antitrust/nationalcourts)>. Een vergelijkbare pagina met nationale uitspraken over staatssteun is te vinden op <[ec.europa.eu/competition/court/state\\_aid\\_judgments.html](http://ec.europa.eu/competition/court/state_aid_judgments.html)>.

181 Over de anonimisering van uitspraken die onder het in deze paragraaf beschreven regime vallen, *vide infra*, § 2.5.2.2.1 en § 2.5.2.2.2. Over de uitvoering van de opgelegde verplichtingen, *vide infra*, § 3.4.2.11.

182 Verdrag van Lugano - verdrag betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, met Protocolen, Verklaringen en Bijlagen, (CELEX:22007A1221(03)).

*Met het oog op opname in het systeem zenden de bevoegde autoriteiten van de door dit verdrag gebonden staten de Commissie de bovenbedoelde beslissingen toe die door de gerechten van die staten zijn gegeven.*<sup>183</sup>

Het door de Commissie ontwikkelde systeem is de JURE-databank.<sup>184</sup> De verplichting tot toezending aan de Commissie van de relevante beslissingen – met als doel opname in een publieke databank – is, gelijk het besprokene in de vorige paragraaf, een zuiver voorbeeld van een wettelijke plicht tot actieve verstrekking van rechterlijke uitspraken.

Art. 2 van het Tweede protocol van het oude verdrag van Lugano<sup>185</sup> kende een vergelijkbare voorziening, behalve dan dat daarin tevens was opgenomen dat – “voor zover nodig” – ook vertalingen moesten worden gemaakt en gepubliceerd. Bovendien was niet de Europese Commissie, maar de griffier van het HvJ EU verantwoordelijk voor het systeem. Dit oude publicatiesysteem<sup>186</sup> is nog steeds beschikbaar, maar omdat het nieuwe Verdrag van Lugano in werking is getreden op 1 januari 2010, zijn alleen uitspraken van 2009 en eerder opgenomen.<sup>187</sup>

Onduidelijkheid kan bestaan over wie de voor toezending van uitspraken verantwoordelijke ‘bevoegde autoriteit’ van art. 3 lid 1 Tweede protocol is. De hierboven<sup>188</sup> besproken Verordening (EG) nr. 1/2003 legde de verantwoordelijkheid voor toezending neer bij ‘de lidstaten’, een begrip dat in Nederland door nationale wetgeving is ingekleurd. Een dergelijke nationale invulling inzake het verdrag van Lugano is evenwel niet te vinden, noch in

183 De in art. 64 lid 1 van het Verdrag bedoelde instrumenten zijn: (1) Verordening (EG) Nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (EEX-verordening), (CELEX:32001R0044); (2) Verdrag van Brussel betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, met protocol (BWBV0004663); (3) Protocol betreffende de uitlegging door het Hof van Justitie van het Verdrag van 27 september 1968 betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, ondertekend te Luxemburg, 3 juni 1971, (CELEX:41971A0603(02)), laatstelijk gewijzigd bij Verdrag inzake de toetreding van de Republiek Oostenrijk, de Republiek Finland en het Koninkrijk Zweden tot het Verdrag betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, alsmede tot het Protocol betreffende de uitlegging daarvan door het Hof van Justitie, zoals deze zijn gewijzigd bij het Verdrag inzake de toetreding van het Koninkrijk Denemarken, Ierland en het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland, alsmede bij het Verdrag inzake de toetreding van de Helleense Republiek en bij het Verdrag inzake de toetreding van het Koninkrijk Spanje en de Portugese Republiek (BWBV0001298); (4) Overeenkomst tussen de Europese Gemeenschap en het Koninkrijk Denemarken betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, (CELEX:22005A1116(01)).

184 JURE staat voor ‘*Jurisdiction Recognition Enforcement*’. De databank is te vinden op <ec.europa.eu/civiljustice/jure/index.htm>.

185 Verdrag betreffende de rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (Lugano 1988) (BWBV0002924).

186 <curia.europa.eu/common/reccdoc/convention> Laatste raadpleging 17-03-2013.

187 Een vergelijking leert dat lang niet alle uitspraken uit het oude systeem zijn overgezet naar het nieuwe systeem van de Europese Commissie.

188 *Vide supra*: § 2.3.2.1.2.1.

de Uitvoeringswet van het verdrag van Lugano<sup>189</sup> (die materieel gestalte heeft gekregen in een wijziging van de Uitvoeringswet EG-executieverordening<sup>190</sup>), noch in de memorie van toelichting daarop.<sup>191</sup> Ook in de uitvoeringswet van het oorspronkelijk verdrag van Lugano<sup>192</sup> of in de daarbij behorende memorie van toelichting<sup>193</sup> blijft deze vraag onbeantwoord. Het ligt daarom voor de hand om aansluiting te zoeken bij de regeling van art. 28 lid 8 Rv, waardoor de Rvdr en de Hoge Raad als de ‘bevoegde autoriteiten’ zouden kunnen worden beschouwd. Gezien de door de Rvdr uitgesproken staatsrechtelijke twijfels,<sup>194</sup> ligt het niet voor de hand dat deze analogie zonder slag of stoot in praktijk wordt gebracht.<sup>195</sup>

Tot welke uitspraken de toezendingsplicht zich precies uitstrekt, is niet met zekerheid uit de tekst af te leiden. De bovengeciteerde tekst van het Protocol spreekt over: “(B)eslissingen van de gerechten van laatste aanleg en het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen alsook andere in kracht van gewijsde gegane beslissingen die van bijzonder belang zijn.” Uit het ontbreken van een nadere bepaling bij het eerste ‘beslissingen’ zouden we kunnen afleiden dat een selectie mag worden gemaakt. Raadpleging van andere taalversies levert geen uitsluitel op: de Engelse en Duitse versies zijn vergelijkbaar met de Nederlandse, maar de Franse tekst gebruikt ‘*les décisions*’ en niet ‘*des décisions*’. Bovendien zouden we uit de bepaling dat van de lagere gerechten alleen de uitspraken van bijzonder belang moeten worden opgenomen, mogen afleiden dat een selectie niet mag worden gemaakt voor de hoogste instanties.

### 2.3.2.1.2.3 Europese richtlijn inzake elektronische handel

Ook in de E-commerce-richtlijn<sup>196</sup> is rekening gehouden met een gevarieerde uitvoeringspraktijk. Om dat te kunnen monitoren bepaalt art. 19 lid 5 van de Richtlijn:

*De lidstaten moedigen aan dat de Commissie in kennis wordt gesteld van de belangrijke administratieve en gerechtelijke beslissingen die op hun grondgebied worden genomen bij geschillen in verband met diensten van de informatiemaatschappij en over de praktijken, gebruiken of gewoonten betreffende de elektronische handel. De Commissie stelt de overige lidstaten van die beslissingen in kennis.*

189 Wet van 4 november 2010 tot wijziging van de Uitvoeringswet EG-executieverordening ter uitvoering van het op 30 oktober 2007 te Lugano tot stand gekomen Verdrag betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken, met Protocolen, Verklaringen en Bijlagen (Pbeu L 339), Stb. 2010/780.

190 BWBR0015325.

191 Kamerstukken II 2009-2010, 32 305, nr. 3.

192 Uitvoeringswet Verdrag betreffende rechterlijke bevoegdheid en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (BWBR0005459).

193 Kamerstukken II 1991-1992, 22 325, nr. 3.

194 Zie de in § 2.3.2.1.2.2 besproken memorie van toelichting op art. 28 lid 8 Rv: Kamerstukken II 2003-2004, 29 276, nr. 3, p. 14.

195 Over de mate waarin Nederland voldoet aan de hier besproken verdragsverplichtingen, *vide infra*: § 3.4.2.11.

196 Richtlijn 2000/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2000 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij, met name de elektronische handel, in de interne markt, (CELEX:32000L0031).

De Commissie heeft geen databank waarmee de uitspraken voor het publiek of de lidstaten toegankelijk worden gemaakt.

De formulering in deze richtlijn ('aanmoedigen') heeft een veel minder verplichtend karakter dan de formulering in de twee hierboven behandelde instrumenten. Bovendien is nog minder duidelijk wie verantwoordelijk is voor verstrekking aan de Commissie. Was het in Verordening (EG) nr. 1/2003 'de lidstaten', en in het Tweede Protocol bij het Verdrag van Lugano 'de bevoegde autoriteiten', in deze richtlijn dienen 'de lidstaten aan te moedigen'. Wie zij evenwel dienen aan te moedigen, blijft onvermeld. Niet alleen de richtlijn zelf zwijgt erover, ook de implementatiewet<sup>197</sup> en de memorie van toelichting<sup>198</sup> laten het onderwerp onaangeroerd. Ook hier zou, naar analogie van art. 28 lid 8 Rv, een rol voor de Rvdr en de Hoge Raad kunnen worden aangenomen.<sup>199</sup>

#### 2.3.2.1.2.4 Uitspraken van het EHRM

Op de ministersconferentie van de Raad van Europa in november 2000 te Rome werd een resolutie aangenomen waarin de lidstaten worden aangemoedigd:

*(To) ensure that the text of the Convention is translated and widely disseminated to national authorities, notably the courts, and that the developments in the case-law of the Court are sufficiently accessible in the language(s) of the country.*<sup>200</sup>

Deze resolutie is uitgewerkt in Aanbeveling R(2002)13,<sup>201</sup> die allereerst het belang van eenvoudige toegang ('easy access') tot de jurisprudentie van het EHRM benadrukt, teneinde de conformiteit van nationale beslissingen aan deze jurisprudentie te verzekeren en om schendingen van het EVRM te voorkomen. De concrete aanbeveling luidt:

*It is important that the governments of member states: (...)*

- ii. *(E)nsure that judgments and decisions which constitute relevant case-law developments, or which require special implementation measures on their part as respondent states, are rapidly and widely published, through state or private initiatives, in their entirety or at least in the form of substantial summaries or excerpts (together with appropriate references to the original texts) in the language(s) of the country, in particular in official gazettes, information bulletins from competent ministries, law journals and other media generally used by the legal community, including, where appropriate, the Internet sites.*

197 Aanpassingswet richtlijn inzake elektronische handel (BWBR0016726).

198 Kamerstukken II 2001-2002, 28 197, nr. 3.

199 Over het voldoen aan de toezendingsplicht, *vide infra*: § 3.4.2.11.

200 Resolutie (zonder nummer, opgenomen in CM(2000)172 (Part I)), Comité van Ministers (15-11-2000), *On Institutional and Functional Arrangements for the Protection of Human Rights at National and European Level*, par. 14 (iii).

201 Aanbeveling R(2002)13, Comité van Ministers (18-12-2002), *On the publication and dissemination in the member states of the text of the European Convention on Human Rights and of the case-law of the European Court of Human Rights*.

Rekening houdende met de grote verschillen in traditie met betrekking tot de publicatie en verspreiding van jurisprudentie<sup>202</sup> hebben lidstaten derhalve een grote vrijheid om invulling te geven aan de wijze waarop de uitspraken worden gepubliceerd. Wel zijn er enkele minimumgrenzen: ten minste moeten samenvattingen worden geboden, de uitspraken moet in de taal van het land worden gepubliceerd, en publicatie moet plaatsvinden in media die door de rechtsgemeenschap worden gebruikt. Bij de keuze van communicatiekanalen moet echter wel worden voldaan aan het vereiste van snelle en brede publicatie. Een goede toegang van rechters tot de jurisprudentie van het Hof wordt extra benadrukt.<sup>203</sup> Aangaande de selectie wordt bepaald dat in ieder geval de *landmark cases* moeten worden gepubliceerd, alsmede alle uitspraken die nopen tot implementatiemaatregelen in de desbetreffende lidstaat.<sup>204</sup>

### 2.3.2.2 Algemene actieve verstrekking

In Nederland is er geen wettelijk kader voor de publicatie van rechterlijke uitspraken, maar er is wel een beleidskader inzake de toegang tot overheidsinformatie, dat zich mede tot die uitspraken uitstrekt. Dit beleidskader bespreken we in § 2.3.2.2.1. Aanzetten om dit beleidskader een meer wettelijke grondslag te geven behandelen we in § 2.3.2.2.2. Ook de selectiecriteria van Rechtspraak.nl kunnen we als regelgeving voor actieve verstrekking beschouwen; ze vinden bespreking in § 2.3.2.2.3. Het internationaal juridisch kader ten slotte passeert de revue in § 2.3.2.2.4.

#### 2.3.2.2.1 Beleidskader overheidsinformatie

Na een vooraankondiging daartoe in de Beleidsnota *Terug naar de toekomst*,<sup>205</sup> komt de Minister van Binnenlandse Zaken in 1997 met de eerdergenoemde<sup>206</sup> Toegankelijkheidsnota.<sup>207</sup> Hierin wordt het beleidskader geschetst met betrekking tot de actieve openbaarmaking van overheidsinformatie, die daartoe wordt opgedeeld in drie groepen:

1. Basisinformatie van de democratische rechtsstaat;
2. Bestuurlijke informatie onder de Wet openbaarheid van bestuur;
3. Elektronische gegevensbestanden van het bestuur.

Rechterlijke uitspraken vallen, samen met wet- en regelgeving en parlementaire informatie in de eerste groep. Deze categorie:

*(I)s principieel openbaar en dient ook zo toegankelijk mogelijk te zijn. ICT kan daarbij een belangrijk instrument zijn.*<sup>208</sup>

202 Ibid., *explanatory memorandum*, par. 11.

203 Ibid., *explanatory memorandum*, par. 19.

204 Over de uitvoering van deze voorschriften in Nederland (en andere lidstaten), *vide infra*: § 3.4.2.11.

205 Kamerstukken II 1994-1995, 20 644, nr. 22-23.

206 *Vide supra*: § 2.1.

207 Kamerstukken II 1996-1997, 20 644, nr. 30.

208 Ibid., p. 4.



Uit deze omschrijving blijkt niet in hoeverre toegang verschaft zou moeten worden tot de gehele rechtspraak, of dat met een deelverzameling kan worden volstaan. Elders in de nota wordt ten aanzien van de volledigheid van de te publiceren corpora echter een duidelijk onderscheid gemaakt tussen regelgeving en uitspraken:

*(...D)e beschikbaarheid van actuele en integrale teksten van wet- en regelgeving (...)(I)nformatie over de hoofdlijnen van de rechtspraak (...).* [cursivering mvo]<sup>209</sup>

Verderop wordt dit verschil nogmaals benadrukt:

*Tegen deze achtergronden spreekt het kabinet uit dat de Rijksoverheid ook de verantwoordelijkheid op zich moet nemen voor de complete en actuele beschikbaarheid van haar wet- en regelgeving. (...) Ook op het terrein van de publikatie en documentatie van - een representatief beeld van - rechterlijke uitspraken ligt er een zorgplicht bij de Rijksoverheid.* [cursivering mvo]<sup>210</sup>

Publicatie van alle uitspraken wordt dus niet gevraagd, al wordt dit op termijn niet uitgesloten:

*Om praktische redenen is het nu nog niet mogelijk alle betreffende informatie ook algemeen elektronisch beschikbaar te stellen, maar dit kan binnen enkele jaren het geval zijn.*<sup>211</sup>

Aan het uitgangspunt dat een selectie van rechtspraak beschikbaar dient te worden gesteld, lijkt dus mede een pragmatische overweging ten grondslag te hebben gelegen, maar dit laat onverlet dat slechts een representatief beeld van rechterlijke uitspraken wordt geclassificeerd als behorend tot de basisinformatie van de democratische rechtsstaat.

Enkele jaren later wordt in de beleidsnota *Naar optimale beschikbaarheid van overheidsinformatie* het belang van publicatie van rechterlijke uitspraken herhaald:

*Door sommige gerechten is een voorzichtige start gemaakt met publikatie van jurisprudentie op hun websites. Gezien het grote belang van jurisprudentie voor het goede begrip van de wet- en regelgeving lijkt verdere uitbouw van dit laatste initiatief opportuun.*<sup>212</sup>

Dat ook deze nota ziet op slechts een selectie van uitspraken blijkt uit de af- respectievelijk aanwezigheid van het kwantificerende 'alle' bij 'rechterlijke uitspraken' en 'parlementaire informatie' in:

*Gezien het belang van deze informatie lijkt het dienstig dat adequaat geregeld wordt dat rechterlijke uitspraken en alle parlementaire informatie op een voor burgers toegankelijke en bruikbare manier beschikbaar komen.*<sup>213</sup>

---

209 Ibid., p. 3.

210 Ibid., p. 7.

211 Ibid., p. 8.

212 Kamerstukken II 1999-2000, 26 387, nr. 7, p. 10.

213 Ibid., p. 5.

In de *Uitvoeringsrapportage Actieprogramma Elektronische Overheid 1999*<sup>214</sup> wordt de oprichting van Rechtspraak.nl – inclusief uitsprakendatabank – gemeld. Het toen voor Rechtspraak.nl verantwoordelijke Elektronisch Loket Rechterlijke Organisatie (ELRO)<sup>215</sup> viel ten tijde van genoemde rapportage nog onder het Ministerie van Justitie, maar later onder de rechterlijke macht.<sup>216</sup> Alhoewel deze niet onder de rijksoverheid valt – die krachtens bovengeciteerde Toegankelijkheidsnota<sup>217</sup> voor publicatie van uitspraken verantwoordelijk zou moeten zijn – is in latere documenten geen aanwijzing te vinden dat de gekozen oplossingsrichting voor de regering onbevredigend zou zijn.

### 2.3.2.2.2 Voorontwerpen en grondwetscommissies

Geïnspireerd door de opkomst van internet zijn er de afgelopen jaren verschillende initiatieven geweest om de (grond)wetgeving met betrekking tot de (actieve en passieve) verstrekking van overheidsinformatie te moderniseren. De belangrijkste initiatieven worden in deze paragraaf besproken, waarbij we ons zoveel mogelijk beperken tot de verstrekking van rechterlijke uitspraken.

We beginnen met de voorstellen om de Grondwet aan te passen aan de informatie-samenleving: het rapport van Commissie grondrechten in het digitale tijdperk (§ 2.3.2.2.2.1) en het rapport van de Staatscommissie (§ 2.3.2.2.2.2). In § 2.3.2.2.2.3 beschouwen we het gesneefde voorontwerp voor een Algemene wet overheidsinformatie en in § 2.3.2.2.2.4 het recente voorstel tot een Nieuwe Wet openbaarheid van bestuur.

In al deze voorstellen spelen naast verstrekking, ook toegankelijkheid en anonimisering een rol. Alhoewel de laatste twee aspecten later afzonderlijk worden behandeld,<sup>218</sup> zijn ze zo nauw verweven dat ze hier toch al (beperkt) aan de orde komen.

#### 2.3.2.2.2.1 De Commissie grondrechten in het digitale tijdperk

De ‘Commissie grondrechten in het digitale tijdperk’ (naar de voorzitter ook wel de Commissie-Franken genoemd, in deze paragraaf ook ‘de Commissie’) werd in 1999 ingesteld,<sup>219</sup> en kreeg als opdracht mee om:

- (...) (D)e regering met het oog op de ontwikkelingen op het terrein van de informatie- en communicatietechnologie te adviseren over:
- a. de aanpassing van de grondrechten, zoals opgenomen in hoofdstuk I van de Grondwet;
  - b. de wenselijkheid van de vaststelling van nieuwe grondrechten.

214 Kamerstukken II 1999-2000, 26 387, nr. 4, p. 3.

215 *Vide infra*: § 3.1.2.

216 *Vide infra*: § 3.1.3.

217 *Vide supra*: noot 210.

218 *Vide infra*: § 2.4 respectievelijk § 2.5.

219 Besluit van 23 februari 1999, houdende instelling van de Commissie ‘Grondrechten in het digitale tijdperk’, Stb 1999, 101.

Het eindrapport van de Commissie merkt over art. 121 Gw op:

*Het artikel bepaalt dat, met uitzondering van de gevallen bij de wet bepaald, de terechtzittingen in het openbaar plaatsvinden. Ten aanzien van de uitspraak stelt het artikel dat deze in het openbaar geschiedt. Niet geregeld is echter dat de rechterlijke uitspraak nadien openbaar is.<sup>220</sup>*

De hier gehanteerde terminologie komt niet overeen met het door ons gehanteerde begrippenkader. In de tweede zin gaat het over het juridische openbaarheidsbegrip, en met ‘uitspraak’ wordt de rechterlijke beslissing bedoeld. In de derde zin wordt met de ‘uitspraak’ evenwel het document bedoeld, en met ‘openbaar’ wordt gerefereerd aan de toegang tot dat document, in de betekenis van passieve of actieve verstrekking. Alhoewel de terminologie van de Commissie ongelukkig is, is de constatering dat art. 121 Gw niets regelt over de toegang tot de documenten waarin de openbare uitspraken zijn vervat, correct. De Commissie stelt vervolgens:

*(H)et grondrecht op openbare rechterlijke uitspraken gaat uit van een gedateerd medium en heeft in de praktijk daarom slechts beperkte betekenis.<sup>221</sup>*

De Commissie maakt niet geheel duidelijk welk medium precies wordt bedoeld, maar waarschijnlijk wordt de mondelinge uitspraak bedoeld. De vermeend beperkte betekenis van het grondwetsartikel hangt natuurlijk af van de definitie van het begrip ‘openbaar’, maar dat begrip kan volgens de Commissie (zie het voorgaande citaat) meerdere betekenissen hebben. De Commissie vervolgt:

*In artikel 121 van de Grondwet zou de bepaling dat rechterlijke uitspraken in het openbaar worden gedaan kunnen worden vervangen door de bepaling dat de wet de bekendmaking van rechterlijke uitspraken regelt.<sup>222</sup>*

Ook hier is de terminologie van de Commissie moeilijk te duiden. De openbare uitspraak is immers ook de constituerende handeling waardoor het vonnis tot stand komt.<sup>223</sup> Door het woord ‘bekendmaking’ te gebruiken lijkt de Commissie oog te hebben op het actief verstrekken van uitspraken, maar of hiermee wordt voorgesteld om vast te leggen dat bekendmaking noodzakelijk is als constituerende handeling wordt niet expliciet gemaakt.<sup>224</sup>

Naast aanpassing van art. 121 Gw stelt de Commissie voor een nieuw artikel op te nemen in hoofdstuk 1 van de Grondwet, luidende:

- 1. Ieder heeft recht op toegang tot bij de overheid berustende informatie. Dit recht kan bij of krachtens de wet worden beperkt.*

---

220 [Commissie Franken 2000, p. 180].

221 Ibid., p. 283.

222 Ibid.

223 ECLI:NL:HR:1990:AB8153.

224 Zie voor een voorstel in die richting [De Mulder 1996], dat aan de orde komt in § 2.7.1.

2. *De overheid draagt zorg voor de toegankelijkheid van bij de overheid berustende informatie.*<sup>225</sup>

Omdat onder de ‘overheid’ ook de rechterlijke macht valt en er geen uitzonderingen zijn geformuleerd, zou dit artikel ook de verstrekking van rechterlijke uitspraken regeren. Het onderscheid tussen de begrippen ‘toegang’ in het eerste lid en ‘toegankelijkheid’ in het tweede lid lijkt *prima vista* goed aan te sluiten bij onze termen ‘verstrekking’ en ‘toegankelijkheid’, maar bij nadere bestudering wordt deze veronderstelling gelogenstraft. Dit vindt zijn oorzaak in het feit dat het begrip ‘openbaar’ – in de juridische betekenis die wij eraan geven – in deze bepaling afwezig is. De Commissie licht toe:

*Het begrip “toegang” in het eerste lid houdt dan ook geen rechtstreekse toegang tot informatie in, maar veronderstelt het indienen van een verzoek. De overheid zal immers ten aanzien van informatie die niet actief openbaar is gemaakt, te allen tijde moeten kunnen beoordelen of het informatie betreft waartoe wellicht geen toegang kan worden verleend.*<sup>226</sup>

Geparafraseerd, zonder gebruik te maken van het door de Commissie ambigue gebruik van het woord ‘toegang’, staat er dus dat een ieder recht heeft om een verzoek in te dienen om informatie te verkrijgen, maar dat de overheid vervolgens kan oordelen dat de betreffende informatie niet openbaar is. Het wordt nog verwarrender bij bestudering van de tweede zin van het eerste lid. Wordt hiermee bedoeld – in lijn met de uitleg van het begrip ‘toegang’ – dat bij wet het recht op het indienen van informatieverzoeken kan worden ingeperkt? Of wordt bedoeld dat bij of krachtens de wet bepaalde categorieën informatie niet openbaar (in onze juridische betekenis) kunnen worden verklaard? Maar dat rijmt dan weer niet met de betekenis van ‘toegang’ in de zin van ‘het indienen van informatieverzoeken.’<sup>227</sup>

Ook het voorgestelde tweede lid roept vragen op. Volgens de toelichting betreft het hier een zorgplicht van de overheid:

*Het legt de overheid de verplichting op om uit eigen beweging bij de overheid berustende informatie toegankelijk te maken.*

(...)

*De term ‘toegankelijk’ houdt in dat de informatie die in juridische zin openbaar is, ook daadwerkelijk geraadpleegd kan worden.*<sup>228</sup>

Hier wordt het begrip ‘openbaar’ dus wel in de juridische betekenis gebruikt, maar het daadwerkelijk kunnen raadplegen van openbare informatie zou niet noodzakelijkerwijs een actieve verstrekking door de overheid vergen – dat zou immers ook kunnen geschieden door het indienen van een verzoek conform het eerste lid.

225 [Commissie Franken 2000, p. 190].

226 Ibid., p. 192.

227 Zie over de verwarring rond het door de Commissie gehanteerde begrippenkader ook [de Meij 2001].

228 [Commissie Franken 2000, p. 193].

Ter toelichting op het begrip ‘toegankelijk’ vervolgt de Commissie, onder verwijzing naar de Toegankelijkheidsnota:

*Het gaat hier om aspecten als kenbaarheid en vindbaarheid, beschikbaarheid, hanteerbaarheid, betaalbaarheid, betrouwbaarheid en duidelijkheid van de informatie.*<sup>229</sup>

Maar juist in de Toegankelijkheidsnota is het begrip toegankelijkheid helder geformuleerd als:<sup>230</sup>

*(H)et gemak waarmee daadwerkelijk van de mogelijkheid om overheidsinformatie te raadplegen gebruik gemaakt kan worden.*

Door wel naar de in de Toegankelijkheidsnota genoemde aspecten te verwijzen, maar voor het begrip ‘toegankelijkheid’ zelf een andere – vage – definitie te gebruiken, creëert de Commissie verdere onduidelijkheid.

Het gehanteerde begrippenapparaat wordt in de kabinetsreactie op het rapport<sup>231</sup> helderder uitgelegd dan in het rapport van de Commissie zelf. Het tekstvoorstel voor het nieuwe artikel wordt door het kabinet letterlijk overgenomen. In de toelichting lijkt eerst nog het begrippenkader uit de Toegankelijkheidsnota te worden gebruikt:

*Geconstateerd kan enerzijds worden dat er al in diverse wetgeving een regeling is getroffen over de openbaarheid van bij de overheid berustende informatie, dan wel de toegang hiertoe.(...)*

*Anderzijds is duidelijk waarneembaar dat sinds meerdere jaren de toegankelijkheid van overheidsinformatie een prominente plaats inneemt in het overheidsbeleid. (...)*

*Beleidsdoel van het huidige kabinet is onder meer om de zogenaamde basisinformatie van de democratische rechtstaat veel beter toegankelijk te maken zodat deze zelfstandig, gratis en in onderlinge samenhang elektronisch raadpleegbaar en herbruikbaar wordt.*<sup>232</sup>

Maar in § 6.2 verklaart het kabinet waarom toch gekozen wordt voor de terminologie van de Commissie-Franken:

*In het eerste lid is uitdrukkelijk gekozen voor ‘een recht op toegang’ in plaats van ‘een recht op openbaarheid’. De reden hiervan is dat de term ‘openbaarheid’ in artikel 110 van de Grondwet en in de Wet openbaarheid van bestuur ziet op openbaarheid voor iedereen.*

---

229 Ibid.

230 *Vide supra*: § 2.1.

231 Kamerstukken II 2000-2001, 27 460, nr. 1.

232 Ibid., par. 6.1.

*Het begrip 'toegang' is breder dan het begrip 'openbaarheid', omdat hieronder niet alleen wordt verstaan toegang tot informatie die (passief) openbaar is voor iedereen, maar ook toegang tot informatie die slechts beschikbaar is voor bepaalde persoon of bepaalde groepen. Uitgangspunt van het recht in het eerste lid is gelet op het voorgaande dat er tot alle bij de overheid berustende informatie in beginsel toegang bestaat. Een ieder kan derhalve in principe op het recht op toegang aanspraak maken. Dit recht kan bijvoorbeeld met het oog op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten aanzien van persoonsgegevens bij of krachtens de wet in die zin worden beperkt, dat alleen bepaalde personen toegang tot de informatie hebben. In dat geval is wel sprake van toegang tot de informatie, maar is van geen openbaarheid sprake, omdat er slechts voor bepaalde personen toegang tot de informatie bestaat. Bestaat er voor iedereen toegang tot bepaalde informatie, dan is er tevens van openbaarheid sprake. Is er sprake van een absolute beperking van de toegang tot bij de overheid berustende informatie, dan betekent dit ten slotte per definitie dat deze informatie evenmin openbaar is.*

Kabinet en Commissie-Franken gaan dus uit van een ander paradigma: er kan toegang worden gevraagd tot alle informatie, maar die kan worden geweigerd als de informatie niet openbaar is (want dan mag niemand er bij), of als de vrager niet behoort tot de groep van personen die wel gerechtigd is tot de desbetreffende informatie.

Onder de actieve verstrekking van lid 2 valt volgens zowel de Commissie als het kabinet de basisinformatie van de democratische rechtsstaat, waaronder rechterlijke uitspraken. Over de omvang van het corpus wordt niets gezegd, en ook niets over anonimisering. Kabinet en Commissie zijn waarschijnlijk van oordeel dat dit een vraag is voor de wetgever en niet voor de grondwetgever.

Opvallend in de kabinetsreactie is het volledig ontbreken van een reactie op de voorgestelde wijziging van art. 121 Gw.

Het kabinet heeft de voorgenomen wijzigingsvoorstellen voor de artikelen 7, 10 en 13, na advies van de Raad van State, niet ingediend.<sup>233</sup> Dat geldt ook voor het voorgestelde nieuwe artikel inzake de toegang tot overheidsinformatie.<sup>234</sup>

233 Een voorstel voor wijziging van art. 5 Gw werd wel overgenomen: Kamerstukken II 2004-2005, 27 460, nr. 3.

234 [Staatscommissie Grondwet 2010, noot 120].

### 2.3.2.2.2 De Staatscommissie Grondwet

De Staatscommissie Grondwet – naar de voorzitter ook wel de ‘Staatscommissie-Thomassen’ genoemd (in deze paragraaf: ‘de Staatscommissie’) – is ingesteld in 2009<sup>235</sup> en had een veel bredere taakopdracht dan de Commissie-Franken. Wel kreeg de Staatscommissie de opdracht mee om zich eveneens te buigen over de grondrechten in het digitale tijdperk. Anders dan de Commissie-Franken doet de Staatscommissie geen aanbevelingen ten aanzien van art. 121 Gw, maar beveelt zij slechts een nadere studie aan met betrekking tot hoofdstuk 6 – waarvan art. 121 onderdeel uitmaakt – zonder daarbij de openbaarheid van, of toegang tot rechterlijke uitspraken expliciet te noemen.<sup>236</sup>

Met betrekking tot een eventueel nieuw op te nemen artikel inzake de toegang tot overheidsinformatie, is een meerderheid van de Staatscommissie van oordeel dat het huidige art. 110 Gw – de instructienorm waarop de Wob is gebaseerd – afdoende is. Een minderheid (van drie leden) is van mening dat een nieuw artikel wel gerechtvaardigd is. Het tekstvoorstel daartoe luidt:

*Ieder heeft recht op toegang tot bestuurlijke documenten onder bij wet te stellen beperkingen.*<sup>237</sup>

Wat opvalt bij vergelijking met het voorstel van de Commissie-Franken is de compactere redactie. Op de exacte portee van het begrip ‘toegang’ wordt niet ingegaan, maar uit de toelichting blijkt dat het niet gaat om actieve, maar om de passieve verstrekking:

*Als instructienorm blijft artikel 110 Grondwet van waarde, in het bijzonder waar het gaat om het bevorderen van openbaarheid op initiatief van de overheid (actieve openbaarmaking) alsook de zorg voor de toegankelijkheid van bij de overheid aanwezige informatie.*<sup>238</sup>

Voorts valt op dat de tekst is beperkt tot ‘bestuurlijke documenten’. Het lijkt geen twijfel dat rechterlijke uitspraken hier niet onder kunnen worden begrepen – deze bepaling zou dus geen grondwettelijke verankering vormen voor de actieve verstrekking van rechterlijke uitspraken.

In de reactie van het kabinet op het rapport van de Staatscommissie bleek geen genegenheid tot het indienen van voorstellen tot wijziging van de Grondwet.<sup>239</sup> In daaropvolgende Kamerdebatten leek het parlement zich daarbij neer te leggen.<sup>240</sup> Wel vormde het werk van de Staatscommissie mede een inspiratie voor het wetsvoorstel voor een nieuwe Wet openbaarheid van bestuur.<sup>241</sup>

235 Instellingsbesluit staatscommissie Grondwet, Stcrt 2009-10354.

236 [Staatscommissie Grondwet 2010, par. 7.3.3].

237 Ibid., p. 91.

238 Ibid.

239 Kamerstukken I 2011-2012, bijlage bij Kamerstuk 31570 nr. A (blg-214281).

240 Kamerstukken I 2011-2012, 31 570, nr. A en daarop volgende stukken in dit dossier.

241 Vide infra: § 2.3.2.2.2.4.

### 2.3.2.2.3 Voorontwerp Algemene wet overheidsinformatie

De Commissie-Franken had voorgesteld om – ter uitwerking van het voorgestelde nieuwe grondwetsartikel inzake overheidsinformatie – de Wob om te vormen tot een meer algemene Wet op de overheidsinformatie.<sup>242</sup> In 2006 kwam het Ministerie van Binnenlandse Zaken, na een voorbereidende studie van Van der Meulen,<sup>243</sup> met een voorontwerp voor een Algemene wet overheidsinformatie (Awoi).<sup>244</sup> Art. 3.2 van dit voorontwerp luidt, voor zover relevant:

1) *Openbaar zijn:*

(...)

*h) rechterlijke uitspraken en uitspraken van publiekrechtelijke tuchtcolleges (...)*

Het begrip ‘openbaar’ heeft in dit artikel dezelfde betekenis als die welke door ons wordt gehanteerd. De bepaling zal nog uitgebreid worden besproken bij de anonimisering van uitspraken,<sup>245</sup> hier volstaan we met de opmerking dat krachtens dit voorschrift uitspraken in beginsel niet worden geanonimiseerd, maar dat de rechter per uitspraak moet bepalen welke gegevens eventueel wel voor anonimisering in aanmerking komen. Vervolgens bepaalt art. 4:3 lid 1 Awoi:

*Een overheidsorgaan maakt de door hem vastgestelde openbare informatie, bedoeld in artikel 3:2, eerste lid, binnen twee weken na vaststelling (...) voor een ieder elektronisch toegankelijk, tenzij de informatie niet in elektronisch vorm beschikbaar gesteld kan worden, in welk geval wordt aangegeven op welke wijze [van] de informatie kennis kan worden genomen.<sup>246</sup>*

De memorie van toelichting laat geen twijfel bestaan over hoe deze bepalingen in onderlinge samenhang moeten worden begrepen:

*Gevolg van het opnemen van rechterlijke uitspraken in het voorgestelde artikel 3:2 betekent dat alle uitspraken – inclusief kop- en staart vonnissen, verstek-vonnissen en tussenuitspraken – van rechterlijke instanties op internet gezet moeten worden.<sup>247</sup>*

Zowel de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak (NVvR) als de Rvdr hebben gereageerd op het voorontwerp. De NVvR<sup>248</sup> besteedt in haar advies vooral aandacht aan het voorgestelde regime met betrekking tot de anonimisering, en heeft op grond daarvan grote bezwaren tegen het wetsvoorstel,<sup>249</sup> maar ook de te verwachten werklasterzwaring van rechter en ondersteuning en de toegankelijkheid van de informatie bij massale publicatie van uit-

242 [Commissie Franken 2000, p. 192]. *Vide supra*: § 2.3.2.2.2.1.

243 [van der Meulen 2006].

244 [MinBZK 2006].

245 *Vide infra*: § 2.5.2.7.1.

246 Het woordje ‘van’ tussen ‘op welke wijze’ en ‘de informatie’ ontbreekt in de oorspronkelijke redactie.

247 [MinBZK 2006, p. 75].

248 [NVvR 2007].

249 *Vide infra*: § 2.5.2.7.1.



spraken stuiten bij de NVvR op weerstand.<sup>250</sup> Alhoewel de NVvR erkent dat de selectie van uitspraken voor Rechtspraak.nl “niet feilloos” is,<sup>251</sup> acht ze de huidige mogelijkheden tot het effectueren van de openbaarheid in het algemeen afdoende. De Rvdr<sup>252</sup> begint zijn advies met het onderschrijven van:

*(D)e gedachte achter het voorontwerp om een zo compleet mogelijke regeling inzake de informatieverstrekking door de overheid te maken (...)*

maar eindigt met de stelling dat een regeling inzake de toegang tot rechterlijke uitspraken beter in de Wet RO kan worden opgenomen.<sup>253</sup> Voorts hebben ook de opmerkingen van de Rvdr betrekking op de anonimisering,<sup>254</sup> de toegankelijkheid van de uitsprakendatabank<sup>255</sup> en de gevolgen voor de werklust.

Het voorontwerp Awoi is niet in het wetgevingstraject terecht gekomen. Op vragen van de Kamerleden Pechtold en Van der Ham verklaarde minister Ter Horst op 27 november 2008 geen aanknopingspunten te zien om de voorstellen uit het voorontwerp in een nieuwe wet op te nemen.<sup>256</sup> Wel was zij bereid bepaalde zaken op te nemen in de bestaande Wob.<sup>257</sup> In antwoord op Kamervragen van Kamerlid Peters verklaarde de Minister<sup>258</sup> dat een kabinetsreactie op het voorontwerp nog in voorbereiding is, maar dat de wijzigingen in de Wob waarschijnlijk beperkt zullen blijven tot voorstellen die moeten leiden tot een verbetering in de uitvoeringspraktijk.<sup>259</sup> Deze beleidslijn is overgenomen door minister Donner in zijn brief aan de Tweede Kamer van 31 mei 2011.<sup>260</sup> De kans dat de voorstellen in het voorontwerp met betrekking tot de actieve verstrekking van rechterlijke uitspraken tot wetgeving zullen worden, is daarmee vrijwel nihil geworden.

#### **2.3.2.2.4 Wetsvoorstel Nieuwe Wet openbaarheid van bestuur**

In juli 2012 is door het GroenLinks-Kamerlid Peters een wetsvoorstel ingediend voor een ‘Nieuwe Wet openbaarheid van bestuur’.<sup>261</sup> Anders dan bij de Awoi zou de toepasselijkheid van deze wet op met rechtspraak belaste overheidsorganen vergelijkbaar zijn met de situatie

250 *Vide infra*: § 2.4.5.

251 [NVvR 2007, p. 12].

252 [Rvdr 2007g].

253 In het advies wordt bovendien melding gemaakt van de voorbereiding van de ‘Leidraad informatieverstrekking gerechtelijke procedures’, die een aanvulling zou vormen op de Interimleidraad openbaarheid rechtspraak, Staatscourant 2006, 183 p.28. Het doel van deze nieuwe leidraad zou zijn het voeren van: “(E)en uniform en duidelijk beleid ten aanzien van het verstrekken van informatie over gerechtelijke procedures aan hen die niet rechtstreeks bij die procedures betrokken zijn” ([Rvdr 2007g, p. 1-2]). De leidraad is er evenwel niet gekomen.

254 *Vide infra*: § 2.5.2.7.1.

255 *Vide infra*: § 2.4.5.

256 Handelingen II 2008-2009, 30, p. 2561 (h-tk-20082009-2560-2568).

257 Ibid.

258 Aanhangsel Handelingen II 2009-2010, nr. 1256 (ah-tk-20092010-1256).

259 Zie over de ontwikkelingen m.b.t. de Wob o.m. [Verheyen 2010].

260 Kamerstukken II 2010-2011, 32 802, nr. 1.

261 Kamerstukken II 2011-2012, 33 328, nr. 2.

onder de huidige Wob: alleen de bepalingen met betrekking tot hergebruik zouden op deze organen van toepassing zijn.<sup>262</sup>

De memorie van toelichting wijdt slechts een korte toelichting aan deze keuze:

*Onafhankelijke, bij wet ingestelde organen met rechtspraak belast zijn uitgesloten van een deel van de toepassing van deze wet. Voor hen gelden voldoende andere regels om openbaarheid en transparantie te garanderen. In de praktijk zijn bovendien geen of nauwelijks problemen geconstateerd.<sup>263</sup>*

Alhoewel het hier natuurlijk slechts een wetsvoorstel betreft, is dit voorstel tekenend voor de huidige opvattingen van de wetgever over de wenselijkheid om het vigerende juridisch kader inzake de algemene actieve verstrekking van rechterlijke uitspraken te wijzigen; de wijzigingsvoorstellen van de Commissie-Franken<sup>264</sup> en de Awoi<sup>265</sup> worden in dit wetsvoorstel genegeerd, evenals de kritiek die door enkelen in het maatschappelijk debat is geleverd.<sup>266</sup>

### 2.3.2.2.3 Selectiecriteria Rechtspraak.nl

Ten behoeve van de publicatie van uitspraken op Rechtspraak.nl zijn selectiecriteria opgesteld. Omdat deze criteria deel uitmaken van het publicatiebeleid van de rechterlijke macht, komen deze ook aan de orde in hoofdstuk 3. De inhoud van deze documenten komt bovendien aan de orde bij de behandeling van het selectievraagstuk.<sup>267</sup> Omdat de selectiecriteria deel uitmaken van het juridisch kader, mag ook hier een (korte) behandeling niet ontbreken.

De eerste selectiecriteria (getiteld ‘Selectiecriteria’, hierna aan te halen als ‘Selectiecriteria Rechtspraak.nl 1999’)<sup>268</sup> werden op 18 november 1999 vastgesteld door de Begeleidingscommissie ELRO, een orgaan zonder regelgevende bevoegdheid. Per 1 januari 2002 is ELRO opgegaan in het Bureau InternetSystemen en -Toepassingen Rechterlijke Organisatie (Bistro).<sup>269</sup> De Selectiecriteria Rechtspraak.nl 1999 maakten hiervan melding, maar vermeldden niet welk orgaan de Begeleidingscommissie opvolgde als het voor de Selectiecriteria verantwoordelijke orgaan. Ook het Redactiestatuut van Rechtspraak.nl<sup>270</sup> verschaftte hierover geen duidelijkheid.<sup>271</sup> Afgezien van de hierboven genoemde aanvulling betreffende de overgang van ELRO naar Bistro, zijn de Selectiecriteria Rechtspraak.nl 1999 na initiële publicatie nooit aangepast.

262 *Vide infra*: § 2.4.2.

263 Kamerstukken II 2011-2012, 33 328, nr. 3, p. 20.

264 *Vide supra*: § 2.3.2.2.2.1.

265 *Vide supra*: § 2.3.2.2.2.3.

266 *Vide infra*: § 2.7.1.

267 *Vide infra*: § 5.1.2.

268 Omdat deze nergens duurzaam zijn gearchiveerd, zijn ze integraal opgenomen in Bijlage 3.

269 *Vide infra*: § 3.1.3.

270 [Redactieraad Rechtspraak.nl 2002]. *Vide infra*: § 3.1.4.1.

271 De enige verwijzing naar de selectiecriteria was te vinden in art. 18, betreffende de ‘Taken en bevoegdheden van het lokale redactieteam’: “Het lokale redactieteam (...) selecteert, anonimiseert volgens de richtlijnen die hiervoor zijn opgesteld (...).”

In 2012 zijn de oude selectiecriteria in hun geheel vervangen door het Besluit selectiecriteria uitsprakendatabank Rechtspraak.nl (hierna aan te halen als ‘Selectiecriteria Rechtspraak.nl 2012’).<sup>272</sup> Volgens de preambule is het besluit genomen door de Rvdr, de Hoge Raad, de AB RvS, en de besturen van de rechtbanken, de gerechtshoven, de CRvB en het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBB).<sup>273 274</sup> Deze verzameling colleges ontbeert als zodanig regelgevende bevoegdheid, maar omdat van al deze gerechten uitspraken in de databank zijn opgenomen, kan dit besluit worden gekarakteriseerd als een vorm van zelfbinding.

#### 2.3.2.2.4 Internationaal kader

De in § 2.3.2.1.2 behandelde internationale instrumenten hebben betrekking op de bijzondere actieve verstrekking van uitspraken. Daarnaast echter heeft zich de afgelopen jaren een juridisch kader ontwikkeld dat betrekking heeft op de algemene actieve verstrekking van juridische overheidsinformatie in het algemeen, en rechterlijke uitspraken in het bijzonder. De belangrijkste instrumenten komen in deze paragraaf aan de orde: het zich ontwikkelend juridisch en beleidskader binnen de EU (§ 2.3.2.2.4.1), een tweetal instrumenten in het raamwerk van de Raad van Europa (§ 2.3.2.2.4.2), de Verklaring van Montreal (§ 2.3.2.2.4.3) en het initiatief van de Haagse Conferentie voor Internationaal Privaatrecht (§ 2.3.2.2.4.4).

##### 2.3.2.2.4.1 Verstreking van rechterlijke uitspraken in de EU

De EU vormt een eigen rechtsorde waarin de nationale rechter rechtstreeks werkende Europese verdragen en verordeningen moet toepassen,<sup>275</sup> en nationale regelgeving dient te toetsen aan het gemeenschapsrecht, ongeacht of dat van eerdere of latere datum is.<sup>276</sup> Uitbreiding en verdieping van de EU leiden ook bij de rechtspraak tot een steeds verder voortschrijdende indirecte<sup>277</sup> of directe<sup>278</sup> Europeanisering. Om de rechtseenheid binnen de EU te bewaken en bevorderen is de hoogste nationale rechter verplicht, en de lagere nationale rechter bevoegd om prejudiciële vragen stellen aan het HvJ EU (art. 267 VWEU). De rechter kan een prejudiciële vraag achterwege laten over zaken die evident zijn (*acte clair*)<sup>279</sup> of reeds opgehelderd (*acte éclairé*).<sup>280</sup> In aanvulling daarop bepaalde het Hof in het Cilfit-arrest dat, alvorens te besluiten dat sprake is van een dergelijke situatie:

272 In oorspronkelijke redactie opgenomen als Bijlage 4.

273 In art. 2 Selectiecriteria Rechtspraak.nl 2012 is limitatief opgenomen van welke gerechten uitspraken in de databank worden opgenomen. Het valt op dat de gerechten genoemd onder sub g t/m sub j niet bij de vaststelling van het besluit betrokken zijn geweest.

274 Bij de opstelling van de tekst zijn ook de landelijke sectoroverleggen geconsulteerd: [CCW 2012b].

275 HvJ EG 16-12-1976, 33-76, r.o. 5.

276 HvJ EG 09-03-1978, 106/77, r.o. 21.

277 [Prechal, van Ooik, Jans et al. 2005].

278 [Korthals Altes 2011].

279 HvJ EG 06-10-1982, 283/81, r.o. 16-20.

280 HvJ EG 27-03-1963, 28, 29 en 30-62.

*(D)e nationale rechter ervan overtuigd (dient) te zijn dat die oplossing even evident zou zijn voor de rechterlijke instanties van de andere Lid-Staten en voor het Hof van Justitie.*<sup>281</sup>

De hieruit voortvloeiende plicht van de nationale rechter om kennis te nemen van de jurisprudentie van het Hof zelf was goed te realiseren, omdat het Hof al zijn uitspraken publiceerde in de 'Jurisprudentie'-reeks, en later eveneens op internet.<sup>282</sup> De plicht om ook zekerheid te verkrijgen omtrent de rechtsopvattingen van buitenlandse collega's was echter een stuk moeilijker na te komen. Bij ontstentenis van (toegang tot) databanken in andere landen, is de nationale rechter aangewezen op het benutten van persoonlijke contacten of het doen van schriftelijke navragingen.<sup>283</sup> Andere instrumenten, zoals de *European Convention on information on foreign law* (Conventie van Londen),<sup>284</sup> zijn hiervoor niet ontworpen, en in beginsel ook niet geschikt.<sup>285</sup>

Een verplichting tot het aanleggen van databanken of het publiceren van uitspraken vloeit niet rechtstreeks voort uit het Cilfit-arrest; het Hof concludeert slechts tot een kennismemingsplicht, niet tot een verstrekingsplicht. Maar om te voldoen aan de verplichting tot kennismemen van elkaars uitspraken zijn de gezamenlijke rechterlijke machten van de lidstaten eigenlijk wel gedwongen om hiertoe een infrastructuur te organiseren.<sup>286</sup> Het Europees justitieel netwerk in burgerlijke en handelszaken<sup>287</sup> biedt een platform voor judiciële samenwerking en een informelere informatie-uitwisseling inzake buitenlands recht,<sup>288</sup> maar is niet bedoeld voor informatievragen met betrekking tot de precieze toepassing van het EU-recht.

Het Europees Parlement heeft de verplichting tot raadpleging van buitenlandse uitspraken in zijn resolutie van 9 juli 2008 over de rol van de nationale rechter binnen de Europese rechtsorde<sup>289</sup> nog iets aangescherpt. Het Parlement verwijst naar diverse instrumenten die zien op de Europese justitiële samenwerking, de versterking van de kennis van het EU-recht binnen de rechterlijke macht, en instrumenten die de rechter een bijzondere rol toekennen bij de toepassing van het gemeenschapsrecht,<sup>290</sup> en spreekt vervolgens uit:

*9. (Het Parlement) is van mening dat een waarlijk Europese rechtsruimte met een doeltreffende justitiële samenwerking niet alleen kennis vereist van het Europees*

281 HvJ EG 06-10-1982, 283/81, r.o. 16.

282 *Vide infra*: § 2.6.1.2.

283 Ook de Hoge Raad erkent dat nauwkeurige controle van de rechtsopvattingen van buitenlandse collega's bij gebreke aan "(G)emakkelijk toegankelijke databanken" niet altijd mogelijk is. ([Hoge Raad 2011, p. 16]).

284 BWBV0004561.

285 [Desch 2012].

286 Vgl. [Hondius 2011].

287 Opggericht bij 2001/470/EG: Beschikking van de Raad van 28 mei 2001 betreffende de oprichting van een Europees justitiële netwerk in burgerlijke en handelszaken, (CELEX:32001D0470).

288 [EJN 2011].

289 Resolutie van het Europees Parlement van 9 juli 2008 over de taak van de nationale rechter binnen het Europees gerechtelijk apparaat (2007/2027(INI)), (CELEX:52008IP0352).

290 Zoals de in § 2.3.2.1.2.1 besproken Verordening (EG) nr. 1/2003.

*recht, maar ook wederzijdse algemene kennis van het rechtsstelsel van de andere lidstaten (...)*

10. *verwelkomt de plannen van de Commissie ter ondersteuning van een betere beschikbaarheid van nationale gegevensbestanden met nationale rechterlijke uitspraken aangaande het Gemeenschapsrecht; vindt dat deze gegevensbestanden zo volledig en gebruikersvriendelijk mogelijk moeten zijn; (...)*
11. *is van mening dat alle nationale rechters toegang moeten hebben tot gegevensbestanden met aanhangige prejudiciële verzoeken uit alle lidstaten; vindt het nuttig als de uitspraken van verwijzende rechters die een prejudiciële beslissing hebben toegepast nader worden gepubliceerd, zoals reeds werd aangestipt in de Wenken voor de indiening van prejudiciële verzoeken door de nationale rechters van het Hof van Justitie.*

De bewoordingen waarin het Parlement naar de ‘Wenken’ van het Hof van Justitie verwijst, lijkt te impliceren dat hierin een publicatieverplichting staat. Dit is evenwel niet het geval. Het desbetreffende art. 31 uit de Wenken<sup>291</sup> – overigens een document (‘informatienota’) zonder formele rechtskracht – zegt:

*Het Hof zendt de verwijzende rechter de beslissing toe. Het Hof stelt het op prijs wanneer de nationale rechter vervolgens laat weten hoe hij deze beslissing in het hoofdgeding heeft toegepast, en eventueel een afschrift van de eindbeslissing aan het Hof zendt.*

Naast de databanken die een expliciete juridische grondslag hebben (en reeds in §§ 2.3.2.1.2.1-3 zijn behandeld), zijn de afgelopen jaren een aantal andere initiatieven ontwikkeld die beogen de nationale rechter te faciliteren in het zoeken naar buitenlandse uitspraken met Europeesrechtelijke aspecten. Alhoewel de bespreking hiervan, strikt genomen, buiten het onderwerp van deze paragraaf valt, worden aan drie van deze initiatieven hier toch enkele alinea’s gewijd.<sup>292</sup>

Mede met Europese (financiële) steun<sup>293</sup> heeft de *Association of Councils of State and Supreme Administrative Jurisdictions of the European Union* (ACA-Europe)<sup>294</sup> de Jurifast-databank opgezet. Deze databank bevat uitspraken uit alle fasen van de prejudiciële procedure: de prejudiciële vraag van het nationale gerecht, het antwoord van het Hof en de einduitspraak van de nationale rechter. Daarnaast bevat de databank andere nationale uit-

---

291 Wenken voor de indiening van prejudiciële verzoeken door de nationale rechters van het Hof van Justitie EU, (CELEX:C2005/143/01).

292 Zie voor een meer uitgebreide bespreking van deze en ook andere initiatieven: [van Opijnen 2008b] en [van Opijnen 2008a].

293 Raadsconclusies waarin de invoering wordt aanbevolen van een Europese identificatiecode voor jurisprudentie (ECLI), en van een minimumaantal uniforme metagegevens betreffende jurisprudentie, (CELEX:52011XG0429(01)), ov. 7. en [Claes en de Visser 2012, p. 110].

294 Zie over ACA-Europe in zijn algemeenheid [van Haersolte 2010] en [Claes en de Visser 2012].

spraken die betrekking hebben op de interpretatie van het EU-recht. De uitspraken worden aangeleverd door de leden van ACA-Europe.

Tevens ontsluit ACA-Europe de Dec.Nat.-databank: een verzameling van ruim 21.000 fiches over nationale rechterlijke uitspraken met Europeesrechtelijke relevantie. Deze fiches, met korte analyses in het Frans en/of Engels, zijn afkomstig<sup>295</sup> van de Onderzoeks- en Documentatiedienst van het HvJ EU, en behoren tot sector 8 van CELEX. In tegenstelling tot andere sectoren is deze informaticategorie lange tijd niet ontsloten geweest, en vaak niet eens beschreven.<sup>296</sup> Sinds 16 september 2011<sup>297</sup> zijn deze fiches wel via EUR-Lex te doorzoeken. Daarbij staat vermeld dat de zoekfunctionaliteit is gerealiseerd in samenwerking met ACA-Europe; de Onderzoeks- en Documentatiedienst van het Hof wordt niet genoemd.<sup>298</sup> De verklaring voor deze op het eerste gezicht eigenaardige cirkelverwijzing moet worden gezocht in het taalregime van de EU:<sup>299</sup> alle informatie in EUR-Lex dient in alle officiële talen van de EU te verschijnen, maar de fiches van sector 8 waren alleen aanwezig in het Frans (de voertaal bij het Hof). Omdat ACA-Europe niet is onderworpen aan de regels van het taalregime kan de informatie daar wel worden gepubliceerd; de Engelse vertaling is door ACA-Europe toegevoegd. De informatie kan vervolgens worden ‘teruggeleverd’ aan EUR-Lex.

Een derde initiatief voor het ontsluiten van nationale uitspraken met Europeesrechtelijke aspecten is het *Common portal of Case Law*, dat in april 2007 door het *Network of the Presidents of the Supreme Judicial Courts of the European Union* (NPSJCEU)<sup>300</sup> werd gepresenteerd. Het *Common Portal* is geen eigenstandige databank,<sup>301</sup> maar een metazoekmachine die de uitsprakendatabanken van alle aangesloten gerechten doorzoekt op het moment dat de gebruiker daarom verzoekt.<sup>302</sup>

#### 2.3.2.2.4.2 Raad van Europa

In het raamwerk van de Raad van Europa zijn twee instrumenten ontwikkeld met bijzondere relevantie voor de actieve verstrekking van rechterlijke uitspraken. We behandelen ze hier in volgorde van anciënniteit: allereerst Aanbeveling R(95)11 (§ 2.3.2.2.4.2.1), vervolgens het Verdrag van Tromsø (§ 2.3.2.2.4.2.2).

295 <[www.aca-europe.eu/en/jurisprudence/jurisprudence\\_en.lasso](http://www.aca-europe.eu/en/jurisprudence/jurisprudence_en.lasso)> d.d. 23-03-2013.

296 De sector ontbreekt bijv. in [Düro 2006b], die alle andere sectoren wel beschrijft. Sector 8 is wel beschreven in [EU-publicatiebureau z.j.].

297 [Redactie EUR-Lex 2011a].

298 Overigens wordt dit door het HvJ EU zelf wel vermeld op <[curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\\_7062](http://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7062)>.

299 Verordening (EEG) No. 1 tot regeling van het taalgebruik in de Europese Economische Gemeenschap, (CELEX:31958R0001R(01)).

300 [Claes en de Visser 2012].

301 Al staat dat – waarschijnlijk uit technische onwetendheid – wel zo geformuleerd in [Hoge Raad 2011, p. 11].

302 [NPSJCEU 2010].

#### 2.3.2.2.4.2.1 Aanbeveling R(95)11

In 1983 is door het Comité van Ministers al een aanbeveling aangenomen met als principe:

*States should facilitate access of computerised legal information services to legal source texts (legislation, court decisions, administrative texts).*<sup>303</sup>

Op 11 september 1995 is dit door het Comité van Ministers uitgewerkt in Aanbeveling R(95)11 *Concerning the Selection, Processing, Presentation and Archiving of Court Decision in Legal Information Retrieval Systems* (hierna ook: 'Aanbeveling R(95)11').<sup>304</sup> De Aanbeveling zelf is kort: vijf overwegingen en drie aanbevelingen. Daarnaast zijn er twee uitgebreide appendices, één met *general principles*, één met *guidelines*.

Als belangrijkste grondslag voor het opstellen van de Aanbeveling noemen de overwegingen:

*(T)hat full knowledge of the jurisprudence of all courts is an essential prerequisite for equitable application of the law.*

Daarmee lijkt vooral te worden gezien op de legitimatiefunctie: kennis van de jurisprudentie is nodig in het licht van een rechtvaardige rechtsbedeling. 'Full knowledge' wil hier overigens niet zeggen dat alle uitspraken moeten worden gepubliceerd. Een onderscheid wordt gemaakt tussen enerzijds 'jurisprudence', zijnde de voor de rechtsontwikkeling cruciale uitspraken, en anderzijds 'court decisions'. Dat laatstgenoemde niet allemaal hoeven te worden gepubliceerd blijkt uit de appendices, die met name zien op het maken van een selectie. Ook de rechtsvormende functie van rechterlijke uitspraken is volgens de overwegingen grond voor het op bredere schaal verstrekken van uitspraken:

*Considering that computerised systems are being used more and more frequently for legal research, and that the growing number and complexity of court decisions is resulting in an increasingly widespread recourse to these new methods;  
Considering that the general public and the legal profession in particular should have access to these new means of information.*

Alhoewel het woord 'internet' in de Aanbeveling nog niet voorkomt, is het document zodanig techniekneutraal geformuleerd dat publicatie op internet er zonder meer door wordt geregeerd.

Art. III.2.1 van Appendix I stelt dat, indien noodzakelijk, een selectie van te publiceren uitspraken kan worden gemaakt. Waarin die noodzaak kan schuilen wordt niet toegelicht, maar het tweede lid van dit artikel schrijft voor dat een dergelijke selectie zodanig objectief moet zijn dat een representatief beeld van uitspraken wordt gegeven. Voor het selecteren van representatieve uitspraken wordt het gebruik van negatieve en positieve lijsten aanbevolen. Een negatieve lijst bevat criteria die publicatie uitsluiten, een positieve lijst bevat criteria

303 Aanbeveling R(83)3, Comité van Ministers, *Concerning the Protection of Users of Computerised Legal Information Services*, Appendix, part I.2.

304 De volledige tekst van deze aanbeveling is opgenomen in Bijlage 2.

waarbij publicatie juist wel is geïndiceerd. Over wanneer welke lijst moet worden gebruikt zegt art. II. 5 van Appendix II:

*If a selection proves necessary in the case of the highest courts, it appears desirable that the negative selection method be used in all fields of law.*

Anders geformuleerd: de hoogste instanties dienen alle inhoudelijke uitspraken te publiceren. Van negatieve en positieve criteria wordt geen volledige opsomming gegeven, maar wel worden voorbeelden genoemd. Voor negatieve criteria zijn dat: uitspraken die volledig zijn gebaseerd op standaardformuleringen en uitspraken over bewijsvraagstukken die op basis van bestaand recht kunnen worden afgedaan. Van positieve criteria worden meer voorbeelden gegeven: uitspraken die een juridisch begrip definiëren, een rechtsbeginsel formuleren, afwijken van eerdere jurisprudentie, handelen over competentievraagstukken, niet met unanimititeit zijn genomen of, op grond van feitencomplex of toegepast rechtsbeginsel, geacht kunnen worden van algemeen belang te zijn (art. II.5 van Appendix II).

Art. III van Appendix II gaat over de wijze waarop de selectie moet worden uitgevoerd. Eerst dienen selectiecriteria te zijn opgesteld, en pas daarna dient te worden begonnen met de feitelijke selectie, die:

*(...) (S)hould be carried out by one or more persons that have proper legal training. This selection can be carried out in steps, for example by using the method of pre-selection. Selection by substance should be carried out in such a way that broad expertise is used and different opinions and points of view are represented.*

*This/these person(s) selecting the decisions could be judges, university lawyers, advocates (barristers, solicitors), prosecutors, or other civil servants. Representatives of associations, of law reviews and of other legal information services may also be included in this group of persons. (...)*

*It appears very desirable that the users participate in the selection and choice of selection criteria.*

Alhoewel rechters als mogelijke selecteurs worden genoemd, lijkt de redactie van dit artikel selectie door uitsluitend de rechter – zijnde hij die de uitspraak doet – niet toe te staan.<sup>305</sup>

Het laatste artikel van de Aanbeveling gaat over de toegankelijkheid van in databanken opgenomen uitspraken, en zal later worden besproken.<sup>306</sup>

Op de Conferentie van de Ministers van Justitie in Istanbul in november 2010 is besloten om het Comité van Ministers uit te nodigen om Aanbeveling R(95)11 – tezamen met vier andere aanbevelingen – te reviseren.<sup>307</sup>

305 Vgl. [van Bossuyt en de Grootte 2009, p. 374].

306 *Vide infra*: § 2.4.

307 *Resolution 1, 30th Council of Europe Conference of Ministers of Justice (24/26-11-2010), On a modern, transparent and efficient justice.*



#### 2.3.2.2.4.2.2 Verdrag van Tromsø

Voortbouwend op Aanbeveling R(2002)2 van het Comité van Ministers<sup>308</sup> is op 18 juni 2009 de *Council of Europe Convention on Access to Official Documents* gesloten; naar de plaats van verdragsluiting ook wel het Verdrag van Tromsø genoemd.<sup>309</sup> Dit verdrag heeft in beginsel betrekking op alle overheidsdocumenten. De kernoverweging luidt:

*(T)hat all official documents are in principle public and can be withheld subject only to the protection of other rights and legitimate interests.*

In art. 1 lid 2 sub b worden ‘official documents’ gedefinieerd als:

*(A)ll information recorded in any form, drawn up or received and held by public authorities.*

Blijkens art. 1 lid 2 sub a onder i worden onder ‘public authorities’ in ieder geval verstaan: regering en bestuur op nationaal, regionaal en lokaal niveau, wetgevende organen, natuurlijke en rechtspersonen voor zover ze bestuurlijke macht uitoefenen, alsmede:

*(J)udicial authorities insofar as they perform administrative functions according to national law .*

De rechtspraak in zijn traditionele rol valt hier dus niet onder, maar art. 1 lid 2 sub a onder ii bepaalt dat het een verdragssluitende partij vrijstaat om te verklaren dat ‘public authorities’ ook andere dan de genoemde gremia omvatten, waaronder:

*(J)udicial authorities as regards their other activities.*

Met deze bepaling is het Verdrag van Tromsø het eerste verdrag waarin staten kunnen worden verplicht om rechterlijke uitspraken aan het publiek te verstrekken, ook al is daar naast de gewone ondertekening en ratificatie een specifieke *opt-in*-verklaring voor nodig.

Het verdrag is zowel van toepassing op passieve (art. 2) als actieve verstrekking (art. 10). Met betrekking tot de passieve verstrekking geeft art. 3 lid 1 een verdragssluitende partij het recht om de verstrekking van officiële documenten te beperken op grond van nauwkeurig omschreven wettelijke bepalingen die noodzakelijk moeten zijn in een democratische samenleving en proportioneel in relatie tot het te beschermen doel. Bescherming van persoonsgegevens wordt hierbij expliciet genoemd (sub i). Art. 3 lid 2 laat ruimte voor een belangenafweging indien publieke belangen mogelijk zwaarder dienen te wegen. Een verzoeker hoeft zijn verzoek niet te motiveren (art. 4 lid 1), maar het overheidsorgaan dat een verzoek afwijst dient dit wel te onderbouwen (art. 5 lid 6).

Aan de actieve verstrekking is slechts één artikel gewijd. Art. 10 luidt:

*At its own initiative and where appropriate, a public authority shall take the necessary measures to make public official documents which it holds in the*

308 Aanbeveling R(2002)2, *Council of Europe Committee of Ministers (21-02-2002), On access to official documents.*

309 *Council of Europe Treaty Series* - nr 205.

*interest of promoting the transparency and efficiency of public administration and to encourage informed participation by the public in matters of general interest.*

Deze bepaling legt een algemene plicht op, in de geest waarvan de verdragssluitende partijen dienen te handelen, maar de bepaling is ruim geformuleerd en laat veel beleidsruimte. Zo zijn de begrippen ‘*appropriate*’ en ‘*necessary*’ niet gedefinieerd, staat er geen lidwoord of nadere bepaling voor ‘*official documents*’, en staat het de verdragssluitende partij vrij zelf een zekere invulling te geven aan wat moet worden verstaan onder ‘*the interest of promoting the transparency and efficiency of public administration*’ en ‘*general interest*’.

Toegepast op rechterlijke uitspraken lijkt deze bepaling – indien de verdragssluitende partij heeft gekozen voor genoemde *opt-in*-clausule om rechterlijke uitspraken onder de werking van het verdrag te brengen – te verplichten tot een publicatie van een representatieve afspiegeling van uitspraken, en niet tot publicatie van alle rechtspraak.

Het Verdrag van Tromsø zal in werking treden drie maanden nadat het tiende land het heeft geratificeerd. Thans<sup>310</sup> hebben veertien landen het verdrag ondertekend,<sup>311</sup> waarvan zes het tevens hebben geratificeerd.<sup>312</sup> Daarvan hebben twee landen (Litouwen en Hongarije) verklaard dat ook rechterlijke uitspraken onder de werking van het verdrag vallen.<sup>313</sup>

Nederland heeft het verdrag nog niet ondertekend. Weliswaar verwacht de minister dat ondertekening weinig materiële gevolgen zal hebben voor de mate van openbaarheid van bestuur in Nederland, maar moeten, voordat ondertekend kan worden, toch eerst allerlei wetten met van de Wob afwijkende regels<sup>314</sup> aan het verdrag worden getoetst. Gezien de te verwachten belasting van het ambtelijk apparaat die dat oplevert en de daarmee concurrerende beleidsprioriteiten wordt hieraan vooralsnog geen voorrang gegeven.<sup>315</sup> Of van regeringszijde wordt overwogen om bij eventuele ondertekening ook een *opt-in*-verklaring met betrekking tot rechterlijke uitspraken te tekenen, is niet bekend.

#### **2.3.2.2.4.3 De Free Access to Law Movement en de Verklaring van Montreal**

Wereldwijd zijn er verschillende *Legal Information Institutes* (LIIs): initiatieven van niet tot de centrale overheid of rechterlijke macht behorende organisaties die juridische informatie – met name wet- en regelgeving en rechterlijke uitspraken – integraal en om niet aan het publiek ter beschikking stellen.<sup>316</sup> Vooral in *common-law*-landen bestaan veel van dergelijke initiatieven, waar ze vaak zijn gelieerd aan universiteiten. Sinds 2002 hebben 48 van

310 Stand van zaken d.d. 24-03-2013. Actuele gegevens te raadplegen op <www.conventions.coe.int>.

311 België, Bosnië en Herzegovina, Estland, Finland, Georgië, Hongarije, Litouwen, Moldavië, Montenegro, Noorwegen, Republiek Macedonië, Servië, Slovenië en Zweden.

312 Bosnië en Herzegovina, Hongarije, Litouwen, Montenegro, Noorwegen en Zweden.

313 Toegankelijk via de website genoemd in noot 310. Over de toegang tot rechterlijke uitspraken in Hongarije en Litouwen *infra*, § 2.9 en aldaar geciteerde literatuur.

314 Zoals (mogelijk) de regels inzake de passieve verstrekking van rechterlijke uitspraken, *vide supra*, § 2.3.1.

315 Kamerstukken II 2010-2011, 32 802, nr. 1.

316 *Vide infra*: § 2.6.2.3.

dergelijke initiatieven zich verenigd in de *Free Access to Law Movement*,<sup>317</sup> en zich daarmee geschaard achter de ‘*Declaration of Montreal*’.<sup>318</sup> Deze verklaring is opgesteld tijdens de *Law via Internet Conference* in oktober 2002.<sup>319</sup>

De eerste – en voor ons meest belangrijke – passages van deze verklaring luiden:<sup>320</sup>

- *Public legal information from all countries and international institutions is part of the common heritage of humanity. Maximising access to this information promotes justice and the rule of law;*
- *Public legal information is digital common property and should be accessible to all on a non-profit basis and free of charge;*
- *Independent non-profit organisations have the right to publish public legal information and the government bodies that create or control that information should provide access to it so that it can be published.*

‘*Public legal information*’ wordt gedefinieerd als:

*(L)egal information produced by public bodies that have a duty to produce law and make it public. It includes primary sources of law, such as legislation, case law and treaties, as well as various secondary (interpretative) public sources, such as reports on preparatory work and law reform, and resulting from boards of inquiry. (...)*

De verklaring roept drie vragen op: wat is de juridische status van dit document, hoe moet de juridische grondslag van het gebruikte begrip ‘*common heritage*’ worden beoordeeld, en welke verplichtingen legt de verklaring op?

We beginnen met de juridische status van het document. De Verklaring van Montreal is opgesteld door een samenwerkingsverband van non-gouvernementele organisaties, en lijkt alleen al daarom elke juridische zeggingskracht te moeten ontberen. Toch verdient dit enige nadere reflectie, in het bijzonder vanwege de statuur van de opstellers en de verwijzing naar volkenrechtelijke beginselen. Daartoe kijken we naar art. 38 lid 1 Statuut van het Internationaal Gerechtshof,<sup>321</sup> dat over het algemeen<sup>322</sup> wordt erkend als bevattende een volledige lijst van de bronnen van het internationaal recht. Art. 38 lid 1 sub d van dit Statuut noemt:

*(T)he teachings of the most highly qualified publicists of the various nations, as subsidiary means for the determination of rules of law.*

---

317 Stand van zaken 31-12-2012. Illustratief voor de explosieve groei van de organisatie is dat van de 48 leden vijftien zich in 2011 en 2012 hebben aangesloten.

318 <[www.fatlm.org/declaration](http://www.fatlm.org/declaration)>.

319 De tekst is sindsdien op enkele details aangepast: [Greenleaf, Chung en Mowbray 2007, noot 25].

320 De rest gaat vooral over de taak van de *legal information institutes* en hun onderlinge samenwerking.

321 BWBV0005509.

322 Vgl. [Akehurst 1985, p. 23].

Bij ontstentenis van andere bronnen mag doctrine dus worden opgevoerd als rechtsbron.<sup>323</sup> Omdat primaire (internationale) bronnen inzake de verstrekking van juridische documenten zo schaars zijn, is er aanleiding bij de doctrine te rade te gaan. Zoals onder meer blijkt uit de literatuurlijst in dit boek<sup>324</sup> is over het recht op vrije toegang tot rechtsbronnen reeds veel geschreven. Alhoewel er over de precieze inhoud van dat recht verschillen van opvatting zijn,<sup>325</sup> lijkt er over het bestaan van een dergelijk recht op zichzelf steeds meer eensgezindheid te bestaan. De Verklaring van Montreal zou kunnen worden beschouwd als een kernachtige samenvatting van deze algemene opvatting. Bovendien is de verklaring opgesteld door academici die, door zowel hun vele publicaties als hun baanbrekend werk voor de *Legal Information Institutes*, hebben bewezen te behoren tot ‘*the most highly qualified publicists*’, zoals bedoeld in bovengeciteerd passage van art. 38 van het Statuut.

Het tweede aspect van de verklaring dat bespreking behoeft, is de claim dat openbare juridische informatie van landen en internationale organisaties tot de ‘*common heritage of humanity*’ behoort. Het verstrekken van juridisch bronmateriaal zou daarmee niet meer louter worden geregeerd door nationaal recht, maar een internationale verplichting zijn. De notie van ‘*common heritage of mankind*’ (of ‘*common heritage of humanity*’) komt oorspronkelijk uit het zeerecht,<sup>326</sup> waar het onder meer betrekking heeft op de zeebodem.<sup>327</sup> Later heeft het concept zich uitgebreid naar het heelal<sup>328</sup> en Antarctica.<sup>329</sup>

Sinds de Overeenkomst inzake de bescherming van het cultureel en natuurlijk erfgoed van de wereld<sup>330</sup> van de *United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization* (UNESCO) kunnen ook nationale objecten tot *common heritage of mankind* worden verklaard. Staten die over dergelijke – natuurlijke of door mensenhanden gemaakte – objecten het gezag uitoefenen, krijgen krachtens deze conventie een verplichting opgelegd tot behoud ten behoeve van toekomstige generaties.

De grenzen van wat tot de *common heritage of mankind* moet worden gerekend worden dus steeds verder opgerekt.<sup>331</sup> Ook het ‘*Human genome*’ is inmiddels toegevoegd aan de

---

323 Ibid.

324 *Vide infra*: Bijlage 21.

325 *Vide infra*: § 2.7.

326 [Röling 1985, p. 126].

327 Zie bijvoorbeeld art. 136 Verdrag van de Verenigde Naties inzake het recht van de zee (BWBV0003172): “*The Area [de zeebodem, mvv] and its resources are the common heritage of mankind.*”

328 Zie bijvoorbeeld art. 11 Overeenkomst ter regeling van de activiteiten van Staten op de maan en andere hemellichamen (BWBV0003946): “*The moon and its natural resources are the common heritage of mankind?*”

329 In het Verdrag inzake Antarctica (BWBV0005237) komt de term niet letterlijk voor, maar in de preambule wordt wel verwezen naar “*the interest of all mankind*”.

330 BWBV0003974.

331 Zie voor enkele oudere voorbeelden van het gebruik van (verwante) terminologie: [Röling 1985, p. 146-147].

*common heritage of mankind*<sup>332</sup> en art. 7 van de UNESCO *Declaration on the Responsibilities of the Present Generations Towards Future Generations*<sup>333</sup> luidt:

(...) *The present generations have the responsibility to identify, protect and safeguard the tangible and intangible cultural heritage and to transmit this common heritage to future generations.*

In het licht van deze ontwikkeling van het begrip ‘*common heritage of mankind*’ kan het weinig weerstand oproepen om, gelijk de Verklaring van Montreal doet, het recht (en de documenten die dat bevatten) te beschouwen als cultureel erfgoed dat bescherming en publieke toegang behoeft.

De derde vraag betreft de verplichtingen die door de Verklaring van Montreal worden opgelegd. Nauwkeurige lezing leert dat er aan de producenten van juridisch bronmateriaal (zoals rechterlijke instanties) geen publicatieplicht wordt opgelegd: volgens de hierboven geciteerde derde alinea moeten zij alleen het materiaal op zodanige wijze beschikbaar stellen dat het (door anderen) kan worden gepubliceerd. Het ‘*make public*’ in de daaropvolgende alinea ziet meer op een minimale operationalisering van de juridische openbaarheid dan op ‘publiceren’ in de betekenis van ‘algemene verstrekking’. Daarbij moeten we bedenken dat de verklaring een product is van instituties die vooral in de *common-law*-landen actief zijn; het bekendmaken van rechtspraak in *law reports* is in continentale rechtssystemen als het onze een onbekend fenomeen.<sup>334</sup> Bovendien moeten we ons realiseren dat de opstellers niet alleen een algemeen belang hebben, maar ook een eigenbelang: indien ook gesteld zou zijn dat de overheden zelf voor volledige publicatie verantwoordelijk zouden zijn, zou een deel van het bestaansrecht van de *Legal Information Institutes* wegvallen.<sup>335</sup>

Concluderend mogen we stellen dat ondanks het ontbreken van een formele juridische status, de Verklaring van Montreal een zekere volkenrechtelijke betekenis heeft: de verklaring is opgesteld en ondertekend door een groot aantal instituten uit vele landen, waaraan vele hooggekwalificeerde rechtswetenschappers verbonden zijn. Bovendien voert de verklaring, door te verwijzen naar de *common heritage of mankind*, een belangrijk argument aan in het debat over de statelijke verplichting om rechterlijke uitspraken te publiceren.

#### **2.3.2.2.4.4 Het initiatief van de Haagse Conferentie voor Internationaal Privaatrecht**

Als laatste in de bespreking van internationale ontwikkelingen kan ten slotte het initiatief van de Haagse Conferentie voor Internationaal Privaatrecht (HCCH) uit 2008/9 worden genoemd.<sup>336</sup> Vanuit het eigen werkgebied heeft de HCCH onderkend dat er een groeiende

332 Art. 1 UNESCO, *Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights*, U.N. Doc. A/RES/53/152 (1999).

333 UNESCO Doc. 29 C/Res. 44 (1997).

334 [Martin 2011a].

335 Op de vraag of de ondergrens van de Verklaring van Montreal (overheden hoeven niet zelf te publiceren, zolang het materiaal maar digitaal beschikbaar is) niet te laag ligt, komen we nog terug in § 2.7.3.

336 Zie ook [van Opijnen 2010b, p. 42].

behoefte is aan kennis over het nationale recht van de bij de HCCH-verdragen aangesloten landen. Om in deze kennis te voorzien werd onderzocht in hoeverre een verdrag mogelijk zou zijn. Als art. 1 van de *Guiding Principles to be Considered in Developing a Future Instrument*<sup>337</sup> werd voorgesteld:

*State Parties shall ensure that their legal materials, in particular legislation, court and administrative tribunal decisions and international agreements, are available for free access in an electronic form by any persons, including those in foreign jurisdictions.*

De overige bepalingen van deze Guiding Principles hebben vooral betrekking op de toegankelijkheid van de rechtsbronnen, en zullen daarom aan de orde komen in § 2.4. De *Guiding Principles* werden in 2012 bevestigd in de conclusies van de *Conference on Access to Foreign Law in civil and commercial matters*.<sup>338</sup> Snelle ontwikkelingen in de richting van een (ontwerp-)verdrag kunnen niet worden verwacht. Een instrument met dergelijke verstrekkende verplichtingen zou immers nog een stuk verder gaan dan het – nog niet eens werking getreden – Verdrag van Tromsø, met de slechts door weinig landen aanvaarde *opt-in*-clausule voor rechterlijke uitspraken.

### 2.3.3 Verstrekking: conclusies en vooruitblik

Wellicht de belangrijkste conclusie die we kunnen trekken na analyse van het juridisch kader met betrekking tot de verstrekking van uitspraken, is dat er geen expliciet en eenduidig juridisch kader bestaat. Voor de passieve verstrekking van uitspraken zijn er van oudsher expliciete regels die omschrijven wie wanneer welke uitspraken kan opvragen, en welke restricties er kunnen worden gehanteerd bij het beantwoorden van zo'n verzoek. Er is echter weinig grond te veronderstellen dat dit kader ook de – enige – juridische basis vormt voor de actieve verstrekking van uitspraken. Daarvoor heeft de wetgever te opzichtig nagelaten dit kader van toepassing te verklaren op de publicatie van uitspraken, zeker bij de instrumenten die zijn ontwikkeld toen internetpublicatie van uitspraken reeds een feit was.

Voor de algemene actieve verstrekking moeten we ons daarom enerzijds verlaten op bronnen met geringere rechtskracht, en anderzijds op internationale ontwikkelingen.

De secundaire bronnen, in het bijzonder het beleidskader overheidsinformatie en de initiatieven tot aanpassing van Grondwet en Wob, wijzen in de richting van een beperkte verplichting tot publicatie: uitspraken moeten worden gepubliceerd, maar een representatieve selectie volstaat. Het plan in het voorontwerp Awoi om – in beginsel – alle uitspraken te publiceren heeft weinig steun ontvangen. Het meest recente voorstel tot wijziging van de Wob kiest niet alleen voor een minder vergaande oplossing, maar geeft er zelfs de voorkeur

337 Als annex opgenomen in: [HCCH 2009, p. 8].

338 <[www.hcch.net/upload/wop/gap2012info10en.pdf](http://www.hcch.net/upload/wop/gap2012info10en.pdf)>.

aan om het onderwerp helemaal niet wettelijk te regelen, waardoor het juridisch vacuüm in stand zou blijven.

Ook internationaal zien we een groeiende belangstelling voor het onderwerp. Het recht op toegang tot overheidsinformatie wordt steeds beter vastgelegd, maar met betrekking tot rechterlijke uitspraken zijn er geen tendenzen te bespeuren die verdergaan dan een verplichting tot het publiceren van een selectie.

Nationale ontwikkelingen in andere landen zullen later aan de orde komen,<sup>339</sup> evenals de opvattingen in de literatuur.<sup>340</sup> Ook blijven er nog andere vragen open: wat is eigenlijk een ‘representatieve’ selectie, en wie moet zo’n selectie maken? Deze vragen komen later aan de orde, zowel bij het onderzoek naar de feitelijke situatie in Nederland,<sup>341</sup> als bij de bespreking van het selectievraagstuk.<sup>342</sup> In dit hoofdstuk behandelen we nu eerst twee andere juridische vraagstukken. In § 2.5 bespreken we het anonimiseren, maar eerst komt in § 2.4 de toegankelijkheid aan de orde: mogen geselecteerde uitspraken als ingescande documenten in een voor iedereen beschikbaar mapje worden gezet, of worden er nadere eisen gesteld aan de wijze van publicatie?

## 2.4 Toegankelijkheid

### 2.4.1 Inleiding

In § 2.1 hebben we onderscheid gemaakt tussen drie verschillende juridische concepten die bij de publicatie van uitspraken een rol spelen: openbaarheid, verstrekking en toegankelijkheid. In § 2.2 hebben we de openbaarheid behandeld en in § 2.3 de verstrekking. In deze paragraaf bespreken we het concept ‘toegankelijkheid’, dat we – conform de Toegankelijkheidsnota – hebben gedefinieerd als:<sup>343</sup>

*Het gemak waarmee daadwerkelijk van de mogelijkheid om overheidsinformatie te raadplegen gebruik gemaakt kan worden.*<sup>344</sup>

De Toegankelijkheidsnota definieert het begrip niet alleen, het verheft toegankelijkheid ook tot beleidsdoelstelling:

*De basisinformatie van de democratische rechtsstaat wordt gevormd door wet- en regelgeving, uitspraken van de rechterlijke macht en parlementaire informatie.*

---

339 *Vide infra*: § 2.6.2.1.

340 *Vide infra*: § 2.7.1.

341 *Vide infra*: § 3.4.2.

342 *Vide infra*: o.m. § 5.1.

343 *Vide supra*: § 2.1.

344 *Vide supra*: noot 26.

(...) Deze categorie is principieel openbaar en dient ook zo toegankelijk mogelijk te zijn.<sup>345</sup>

En specifiek voor rechterlijke uitspraken:

*Ook op het terrein van de publikatie en documentatie van – een representatief beeld van – rechterlijke uitspraken ligt er een zorgplicht bij de Rijksoverheid. Bij de uitvoering daarvan zal worden gezorgd voor voldoende waarborgen voor openbaarheid en toegankelijkheid.*<sup>346</sup>

De Toegankelijkheidsnota bevat geen uitgewerkt normenkader, maar noemt wel een zestal aspecten van toegankelijkheid waarmee rekening moet worden gehouden: kenbaarheid en vindbaarheid, beschikbaarheid, hanteerbaarheid, betaalbaarheid, betrouwbaarheid en duidelijkheid.<sup>347</sup> Deze typologie is evenwel ontworpen voor overheidsinformatie in het algemeen, niet voor juridische informatie of rechterlijke uitspraken in het bijzonder.

Een vergelijkbare typologie, maar dan specifiek gericht op juridische overheidsinformatie, is te herkennen in een artikel<sup>348</sup> van de directeurs van het *Australasian Legal Information Institute* (AustLII),<sup>349</sup> dat twee jaar voor de Toegankelijkheidsnota verscheen. Deze auteurs stellen zich in het genoemde en diverse daaropvolgende artikelen<sup>350</sup> de vraag of het voor ‘free access to law’ afdoende is als overheden hun juridische informatie op eigen websites zouden publiceren. Hun – ontkennend – antwoord op deze vraag zal later nog aan de orde komen,<sup>351</sup> maar van afzonderlijk belang is hun stelling dat overheden:

*(H)ave seven obligations in the provision of essential legal information if they are to give optimal support to the rule of law and other values.*<sup>352</sup>

Deze zeven verplichtingen zijn: compleetheid, autoritatieve vorm, geschiktheid voor (digitaal) hergebruik, betaalbaarheid, vrij van auteursrechten, duurzame opslag en gebruik van openbare identificatiestandaarden.<sup>353</sup>

De genoemde twee typologieën<sup>354</sup> kunnen we als inspiratie gebruiken voor het formuleren van een set van vijf toegankelijkheidsaspecten die specifiek zien op het ontsluiten van rechterlijke uitspraken in een continentaal rechtstelsel.

345 Kamerstukken II 1996-1997, 20 644, nr. 30, p. 4.

346 Ibid., p. 7-8.

347 Ibid., p. 3.

348 [Greenleaf, Mowbray, King et al. 1995].

349 Die later ook betrokken waren bij het opstellen van de Verklaring van Montreal (*vide supra*: § 2.3.2.2.4.3).

350 O.m. [Greenleaf, Mowbray en King 1997] en [Greenleaf, Chung en Mowbray 2007].

351 *Vide infra*: § 2.7.3.

352 [Greenleaf, Chung en Mowbray 2007, p. 329-330].

353 In [Greenleaf, Mowbray, King et al. 1995] werd begonnen met vijf verplichtingen. Deze lijst van zeven verplichtingen is afkomstig uit [Greenleaf, Chung en Mowbray 2007, p. 329-330].

354 Andere, minder uitgebreide typologieën laten we buiten bespreking. [Bovens 1999] bijv. onderscheidt drie aspecten: fysiek, financieel en intellectueel, al zegt hij erbij dat deze opsomming wellicht niet uitputtend is. Hij maakt in zijn model geen onderscheid tussen verstrekking en toegankelijkheid, waardoor ‘fysiek’ vooral op verstrekking ziet (vgl. noot 28).



1. **Gebruiksvoorwaarden**

Hieronder vallen prijs en bepalingen inzake hergebruik van informatie.

2. **Identificatie**

Als uitspraken niet op een herkenbare, consistente, en persistente manier worden geïdentificeerd, komen de andere toegankelijkheidsaspecten zodanig ernstig in gevaar dat goede identificatie als afzonderlijk aspect kan worden geformuleerd.

3. **Betrouwbaarheid**

Hieronder valt naast documentaire betrouwbaarheid ook contextuele betrouwbaarheid, waarbij de context bestaat uit de rechtsgang waarin de uitspraak is gedaan. Ook tijdigheid – genoemd door de Toegankelijkheidsnota noch door AustLII – kan worden gezien als een element van betrouwbaarheid, evenals persistentie van de gepubliceerde verzameling.

4. **Hanteerbaarheid**

Grote dataverzamelingen moeten zo worden aangeboden dat een gebruiker de gezochte informatie snel kan vinden en niet verdrinkt in een overvloed van gegevens. Hierbij kunnen we denken aan zaken als zoekmachines, metadatering, gelinkte data en classificatie.

5. **Presentatie**

De manier waarop een gebruiker uitspraken krijgt gepresenteerd is een belangrijk aspect van toegankelijkheid. Dit gaat niet alleen om een overzichtelijke vormgeving, maar ook bijvoorbeeld om toegankelijkheid voor mensen met een beperking.

In de volgende paragrafen onderzoeken we welk juridisch kader er bestaat met betrekking tot deze toegankelijkheidsaspecten. Daarbij zullen onder meer enkele instrumenten aan de orde komen die we ook bij de openbaarheid en de verstrekking reeds hebben besproken. In § 2.4.7 vatten we samen en trekken we enige conclusies.

## 2.4.2 Gebruiksvoorwaarden

De passieve verstrekking van uitspraken is over het algemeen niet gratis. Zo kunnen voor strafrechtelijke uitspraken krachtens art. 17 Wet tarieven in strafzaken (WTSZ)<sup>355</sup> vergoedingen worden geheven. Art. 12 lid 3 van het hierop gebaseerde Besluit tarieven in strafzaken 2003 (BTSZ)<sup>356</sup> stelt voor afschriften een basistarief van € 3,18 en een paginatariief van € 0,18 vast. Lid 4 regelt de bezwaarprocedure tegen de conform lid 3 vastgestelde beschikkingen van de griffier, en lid 5 luidt:

*Onze Minister van Justitie kan bepalen dat voor een door hem aan te wijzen doel van algemeen belang niet-getekende afschriften en uittreksels kunnen worden afgegeven, inzage kan worden verleend en inlichtingen kunnen worden verstrekt*

---

355 BWBR0002406.

356 BWBR0015481.

*tegen betaling van een door hem aan te geven lager recht, dan het in het derde lid genoemde, of zonder betaling van enig recht.*

Art. 6 lid 1 van de op basis van dit besluit vastgestelde Ministeriële regeling tarieven in strafzaken 2003<sup>357</sup> luidt:

*Personen en instellingen kunnen voor doeleinden van algemeen belang de Minister van Justitie vragen te worden vrijgesteld van de verplichting tot betaling van het recht, bedoeld in artikel 12, lid 3, van het Besluit tarieven in strafzaken 2003, of van een gedeelte van dat recht.*

Dit algemeen belang kan gelegen zijn in het uitgeven van belangwekkende jurisprudentie of het doen van wetenschappelijk onderzoek.<sup>358</sup>

In civiele zaken is de heffingsplicht vastgelegd in art. 28 lid 5 Rv, dat verwijst naar art. 21 lid 2 Wet griffierechten burgerlijke zaken.<sup>359</sup> Op basis van laatstgenoemd artikel is het Besluit griffierechten burgerlijke zaken<sup>360</sup> vastgesteld, dat in art. 1 voor wat betreft het griffierecht voor de verstrekkingen art. 12 leden 3 t/m 5 BTSZ van toepassing verklaart. Voor bestuursrechtelijke uitspraken is de heffingsplicht vastgelegd in art. 8:79 lid 2 Awb, dat weer verwijst naar art. 17 WTSZ.

Voor actieve verstrekking is er geen regeling die een griffierecht op kan leggen. In de Toegankelijkheidsnota, die uitgaat van kosteloze beschikbaarheid van (een selectie van) uitspraken, komt de vraag aan de orde of ook de toegevoegde-waarde-informatie gratis zou moeten zijn. De nota werd geschreven toen Rechtspraak.nl nog niet bestond en de Justex-databank<sup>361</sup> in ontwikkeling was. Over die laatste schreef de Toegankelijkheidsnota:

*Voor de toegang tot dit bestand, dat vooral van belang is voor de professionele gebruiker, zal waarschijnlijk een vergoeding moeten worden gevraagd, gelet op de kosten die zijn verbonden aan het selecteren, documenteren en anonimiseren van de uitspraken.<sup>362</sup>*

In de daarop volgende beleidsnota 'Naar optimale beschikbaarheid van overheidsinformatie' is de twijfel evenwel verdwenen:

*De inzet is dat deze informatie op termijn voor de burger gratis raadpleegbaar is. (...) Gezien het belang van deze informatie lijkt het dienstig dat adequaat geregeld wordt dat rechterlijke uitspraken (...) op een voor burgers toegankelijke en bruikbare manier beschikbaar komen. (...) Er gelden voor de burger geen*

357 BWBR0015516.

358 De minister verleende (onder gelijklopend oud recht) deze vrijstelling bijvoorbeeld aan de Stichting Wetenschappelijk Onderzoek Rechterlijke Macht, zie ECLI:NL:HR:2001:AB2371. Zie ook *infra*: § 3.1.1.

359 BWBR0028899.

360 BWBR0028901.

361 *Vide infra*: § 3.1.1.

362 Kamerstukken II 1996-1997, 20 644, nr. 30, p. 13.

*beperkingen ten aanzien van het gebruik en hergebruik, ook niet voor verder commercieel gebruik.*<sup>363</sup>

Dit laatste is in overeenstemming met art. 11 Auteurswet,<sup>364</sup> waarin wordt bepaald dat er op rechterlijke uitspraken geen auteursrecht rust. Het hergebruik van een door bijvoorbeeld de rechtspraak geproduceerde verzameling stuit evenmin op problemen: krachtens de Databankenwet (Dbw)<sup>365</sup> is een databank zelfstandig onderwerp van bescherming, maar databanken die door ‘de openbare macht’ zijn geproduceerd, zijn krachtens art. 8 lid 1 Dbw van deze bescherming uitgesloten.<sup>366</sup> Het (redactioneel) bewerken van uitspraken door anderen kan echter wel worden beschouwd als auteursrechtelijk beschermd.<sup>367</sup>

Het hergebruik van overheidsinformatie is later afzonderlijk geregeld, ter implementatie van de Europese Hergebruikrichtlijn.<sup>368</sup> Deze richtlijn beoogt de mogelijkheden tot het hergebruik van overheidsinformatie te bevorderen en de tussen de lidstaten bestaande verschillen te harmoniseren. Ook voor juridische informatie is de richtlijn van belang: de Europese markt voor online juridische informatie wordt op meer dan € 700 miljoen geschat,<sup>369</sup> en het belang dat deze markt heeft bij de – door de Hergebruikrichtlijn verordonneerde – non-exclusieve beschikbaarheid van juridisch bronmateriaal is daarom groot. In Nederland is de richtlijn geïmplementeerd in hoofdstuk V-A (artt. 11a t/m 11i) van de Wob.<sup>370</sup> Anders dan de andere onderdelen van de Wob is dit hoofdstuk ook van toepassing op andere overheidsorganen dan bestuursorganen, dus ook op rechterlijke instanties.<sup>371</sup>

Teneinde ook feitelijk voor hergebruik geschikt te zijn, dienen documenten zoveel mogelijk in open formaten ter beschikking te worden gesteld. De Hergebruikrichtlijn gaat echter niet verder dan het uitspreken van een voorkeur voor de elektronische weg, en stelt expliciet geen eisen aan het formaat. Art. 5 lid 1 Hergebruikrichtlijn:

*Openbare lichamen stellen hun documenten beschikbaar in eender welk reeds bestaand formaat of eender welke taal, indien mogelijk en passend langs elektronische weg. Dit behelst geen verplichting voor openbare lichamen om documenten te creëren of aan te passen teneinde aan een verzoek te voldoen*

363 Kamerstukken II 1999-2000, 26 387, nr. 7, p. 5.

364 BWBR0001886.

365 BWBR0010591.

366 Bevestigd in ECLI:NL:RVS:2009:BI2651 en door de minister in Kamerstukken II 2010-2011, 32 802, nr. 2, p. 4.

367 Zie Kamerstukken II 1999-2000, 26 387, nr. 7, p. 11-12 en (impliciet) ECLI:NL:RBSGR:1998:AK3904. Het is een interessante vraag of het Wetsvoorstel afschaffing geschriftenbescherming mogelijk verandering brengt in de situatie (<[www.internetconsultatie.nl/geschriften](http://www.internetconsultatie.nl/geschriften)>, d.d. 25-03-2013).

368 Richtlijn 2003/98/EG van het Europees Parlement en de Raad van 17 november 2003 inzake het hergebruik van overheidsinformatie, (CELEX:32003L0098).

369 *Commission staff working document - accompanying document to the Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions On the re-use of public sector information – Review of Directive 2003/98/EC*, (CELEX:52009SC0597), p. 7.

370 Zie hierover o.m. [de Vries 2004].

371 Kamerstukken II 2004-2005, 30 188, nr. 3, p. 6.

*(...) wanneer dit een onevenredig grote inspanning vereist die verder gaat dan een eenvoudige handeling.*

Art. 11d Wob bepaalt slechts dat documenten ‘zoveel mogelijk’ langs elektronische weg beschikbaar worden gesteld.

Ondertussen begint het economisch en democratisch belang van hergebruik van overheidsinformatie zich steeds duidelijker af te tekenen. Bij de Europese evaluatie van de Hergebruikrichtlijn<sup>372</sup> komt duidelijk naar voren dat goede toegang tot data van essentieel belang is, bij voorkeur als ‘open data.’<sup>373</sup> De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) heeft in mei 2011 aangekondigd hiervoor extra beleidsinspanningen te gaan verrichten.<sup>374</sup>

Op 26 juni 2013 is door Europees Parlement en Raad tot een wijziging van de Hergebruikrichtlijn besloten,<sup>375</sup> die uiterlijk op 18 juli 2015 in nationale wetgeving moet zijn omgezet.<sup>376</sup> Inzake het hergebruik van rechterlijke uitspraken bevat deze gewijzigde richtlijn enkele relevante bepalingen. In het nieuwe art. 1 lid 2 sub c quater is een expliciete uitzondering opgenomen voor:

*(D)ocumenten waartoe de toegang uit hoofde van de toegangsregelingen uitgesloten of beperkt is op grond van de bescherming van persoonsgegevens, en gedeelten van documenten die uit hoofde van die regelingen toegankelijk zijn, maar persoonsgegevens bevatten waarvan het hergebruik wettelijk onverenigbaar is verklaard met het recht betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens.*

Niet-geanonimiseerde uitspraken<sup>377</sup> worden hierdoor expliciet uitgesloten. Een andere belangrijke wijziging is te vinden in de nieuwe redactie van het hierboven geciteerde art. 5 lid 1, waardoor documenten voortaan niet alleen langs elektronische weg moeten worden aangeboden, maar ook:

*(I)n een open en machinaal leesbaar formaat, samen met hun metadata. Zowel het formaat als de metadata dient voor zover mogelijk aan formele open standaarden te voldoen.*

372 Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de Regio's: Een digitale agenda voor Europa, (CELEX:52010DC0245R(01)).

373 Zie ook *Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions: Open data, an engine for innovation, growth and transparent governance*, (CELEX:52011DC0882).

374 Kamerstukken II 2010-2011, 32 802, nr. 2. Op <data.overheid.nl> is inmiddels een register ingericht waar datasets kunnen worden gezocht en aangemeld.

375 Richtlijn 2013/37/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 tot wijziging van Richtlijn 2003/98/EG inzake het hergebruik van overheidsinformatie, (CELEX:32013L0037).

376 Zie hierover o.m. [van Dijk 2012]. Kritisch op de Nederlandse inbreng: [de Gier en Gerritsen 2012].

377 *Vide infra*: § 2.5.

Het nieuwe tweede lid van dit artikel bepaalt dat dit evenwel geen verplichting inhoudt om een meer dan eenvoudige handeling te verrichten om dergelijke documenten te creëren.

### 2.4.3 Identificatie

Er bestaan diverse documenten met voorschriften voor het citeren van uitspraken.<sup>378</sup> Het meest juridische daarvan is de Procesregeling bestuursrecht 2010,<sup>379</sup> waarin regels zijn opgenomen over hoe uitspraken moeten worden geciteerd ten einde geacht te kunnen worden een openbare vindplaats te hebben. Ook in de Leidraad voor juridische auteurs<sup>380</sup> – een commerciële uitgave zonder juridische status – zijn citatievoorschriften te vinden, maar deze zijn voor discussie vatbaar.<sup>381</sup> Ten slotte is een meer technische instructienorm voor het gebruik van ECLI te vinden in de afspraken<sup>382</sup> van het standaardisatieforum Juriconnect.<sup>383</sup>

Al deze voorschriften zeggen echter alleen iets over het gebruik van bestaande identificatiecodes, ze regelen niets over de bevoegdheid of verplichting om aard of formaat van dergelijke identificatiecodes vast te stellen of om die codes toe te kennen aan individuele uitspraken. Hiervoor ontbrak tot voor kort in Nederland enig juridisch kader. Inmiddels kan de kale verplichting om gepubliceerde uitspraken van een identificatiecode te voorzien evenwel worden afgeleid uit de Webrichtlijnen 2,<sup>384</sup> die sinds juni 2011 van kracht zijn.<sup>385</sup> Richtlijn U.10.2 bepaalt dat gepubliceerde informatie voorzien moet zijn van unieke en duurzame *uniform resource identifiers* (URI's). De Webrichtlijnen zeggen evenwel niets over de vorm van een dergelijke identificatie.

Dat laatste is wel vastgelegd in de door de Raad van Ministers van de EU in december 2010 aangenomen conclusies voor het gebruik van de *European Case Law Identifier* (ECLI) (hierna: de ECLI-conclusies).<sup>386</sup> In deze conclusies wordt het formaat van de ECLI beschreven en worden voorstellen gedaan voor het regelen van de bevoegdheid tot vaststelling van deze geharmoniseerde identificatiecode. Op totstandkoming en inhoud van de ECLI zullen we later nog uitgebreid terugkomen,<sup>387</sup> hier verdient opmerking dat dit document is gegoten in de vorm van 'Raadsconclusies'. Dergelijke besluiten hebben geen grondslag in de verdragen, maar worden alleen genoemd in het Reglement van orde van de Raad.<sup>388</sup> Raadsconclusies ontberen formele rechtskracht, ze zijn alleen uitdrukking van beleidsovereenstemming en

378 Over het onderscheid tussen identificatie en citatie: *vide infra*: § 4.1.1.6.

379 Landelijk overleg voorzitters sectoren bestuursrecht, Procesregeling bestuursrecht 2010, Stcrt. 2010, 12031, *Vide infra*: § 4.3.2.

380 [Schuijt, Konijnenbelt, van Klinken et al. 2010].

381 *Vide infra*: § 4.3.1.

382 [Juriconnect 2013b]. Eerder was er een standaard-URI voor het LJN: [Juriconnect 2007].

383 [Rikhof 2008a].

384 College Standaardisatie, Webrichtlijnen versie 2, <versie2.webrichtlijnen.nl/norm> (25-03-2013).

385 Over de Webrichtlijnen *vide infra*: § 2.4.6.

386 CELEX:52011XG0429(01). Het document is opgenomen als Bijlage 6.

387 *Vide infra*: § 4.5.

388 Besluit van de Raad van 1 december 2009 houdende vaststelling van zijn reglement van orde (2009/937/EU), (CELEX:32009Q1211(01)).

politiek commitment.<sup>389</sup> (Niet-verplichte) publicatie in het Publicatieblad van de EU<sup>390</sup> van Raadsconclusies versterkt de het juridisch gewicht ervan, evenals de steun die er in andere instrumenten voor wordt uitgesproken.<sup>391</sup>

Een laatste aanwijzing voor de verplichting om rechterlijke uitspraken te identificeren is te vinden in art. 12 van de ontwerptekst van de HCCH.<sup>392</sup> Hierin worden bovendien een aantal eisen geformuleerd waaraan identificatiecodes moeten voldoen:

*State Parties are encouraged to adopt neutral methods of citation of their legal materials, including methods that are medium-neutral, provider-neutral and internationally consistent.*<sup>393</sup>

Op de inhoudelijke eisen die aan identificatie en citatie van uitspraken kunnen worden gesteld, komen we verderop nog uitgebreid terug.<sup>394</sup>

#### 2.4.4 Betrouwbaarheid

Het toegankelijkheidsaspect 'betrouwbaarheid' kent voor rechterlijke uitspraken vier deelaspecten: documentaire betrouwbaarheid, contextuele betrouwbaarheid, tijdigheid en historische persistentie.

Bij het eerste deelaspect, de documentaire betrouwbaarheid, gaat het om de vraag of de gepubliceerde uitspraak authentiek is: is het document afkomstig van de instantie die de uitspraak heeft gedaan, en bevat deze de letterlijke tekst zoals door de rechter uitgesproken? Deze garantie zou bijvoorbeeld kunnen worden gegeven door een elektronische handtekening van rechter en griffier. In plaats van een elektronische handtekening kan aan de authenticiteitseis ook invulling worden gegeven door het document ter beschikking te stellen op een specifieke locatie, een oplossing die voor officiële overheidsbekendmakingen is geregeld in de Wet elektronische bekendmaking.<sup>395</sup> Deze wet is evenwel niet van toepassing op rechterlijke uitspraken. Volledigheid maakt van authenticiteit een onderdeel uit, en wordt in de Toegankelijkheidsnota expliciet als aspect van betrouwbaarheid genoemd.<sup>396</sup> Ook Aanbeveling R(95)11 laat zich hierover uit. Art. IV lid 1 van Appendix II luidt:

*(...) If possible, court decisions should be stored in the form of the full original texts. (...)*

Bij een volledigheidseis is het wel van belang te onderscheiden tussen de openbaarheid en de toegankelijkheid. We zagen eerder dat een uitspraak volledig openbaar is, ook al kan

389 [Beckett 2007].

390 Met betrekking tot ECLI, *vide infra*: noot 1530.

391 Bijvoorbeeld in *Opinion No.(2011)14 of the CCJE, Consultative Council of European Judges (09-11-2011), Justice and information technologies (IT)*. Zie daarover ook [Reiling 2012, p. 204].

392 *Vide supra*: § 2.3.2.2.4.4.

393 Met 'citation' wordt in onze terminologie 'identification' bedoeld. *Vide supra*: § 4.1.1.6.

394 *Vide infra*: § 4.1.

395 BWBR0024913. Zie vooral ook de memorie van toelichting: Kamerstukken II 2006-2007, 31 084, nr. 3.

396 Kamerstukken II 1996-1997, 20 644, nr. 30, p. 3.

bijvoorbeeld worden volstaan met voorlezing van het dictum.<sup>397</sup> Dit laat evenwel de mogelijkheid onverlet om slechts de meest relevante gedeeltes van een uitspraak te publiceren. Indien er verschillen zijn tussen de uitgesproken tekst en de gepubliceerde tekst dan dienen bij publicatie de verschillen zo duidelijk mogelijk te worden aangegeven. Dit geldt zowel voor weglating van tekstdelen, als voor het anonimiseren.<sup>398</sup>

Het tweede deelaspect van betrouwbaarheid betreft de contextuele betrouwbaarheid. Deze ziet niet op de (tekst van de ) uitspraak zelf, maar op de processuele context ervan. Om de uitspraak goed te kunnen interpreteren moeten we weten of er in dezelfde rechtsgang nog een later oordeel is geveld of geveld zou kunnen gaan worden. Een toegankelijke uitspraken-databank vereist derhalve dat informatie over formele relaties direct zichtbaar is. 'Formele relaties' definiëren we als alle relaties die een uitspraak op grond van de wet heeft met andere uitspraken. Formele relaties kunnen bestaan tussen uitspraken van verschillende gerechten (bijvoorbeeld bij hoger beroep, cassatie, terugverwijzing of een prejudiciële vraag), maar ook tussen uitspraken van hetzelfde gerecht (voorlopige voorziening versus bodemuitspraak, tussenuitspraak versus einduitspraak, verzet). Ook de relatie tussen conclusie en arrest (zoals bij HvJ EU of Hoge Raad) is als een formele relatie aan te merken.

Aanbeveling R(95)11 vermeldt het belang van deze informatie expliciet. In Art. III lid 4 van Annex I ('*General principles*') wordt de vermelding van de formele relatie als eis, en het resultaat ervan als wens geformuleerd:

*When an appeal against a selected decision has been made to a higher court, users should be informed of the appeal whenever the decision is presented. As far as possible, the decision of the higher court should be indicated (whether it has upheld or quashed the original decision).*

In art. IV lid 1 van Annex II ('*Guidelines*') worden beide evenwel als wens geformuleerd:

*(...) Furthermore the following possibilities to enhance the functionality of the database should be closely considered: (...)  
- information on appeals and the result of appeals.*

Tijdigheid van publicatie is een derde deelaspect van betrouwbaarheid. Aanbeveling R(95)11 is een van de weinige instrumenten die hier iets over zegt. Art. III lid 3 van Appendix I beveelt aan:

*Recent court decisions should be fed into the automated system regularly and within a reasonable period of time.*

*It is desirable that automated systems allow for informing the users quickly about the newest decisions entered into the system.*

*As far as possible, systems should be updated within a month in the case of supreme court decisions and within three months in the case of decisions by other*

397 Zie het oordeel van de Hoge Raad in de Mink K.-zaak, *supra*: § 2.2.2.3.

398 *Vide infra*: § 2.5.

*courts, as from the date of publication of the decision or as from the delivery of the text of the decision to the parties. (...)*

Een veel strengere regel is door de Presidentenvergadering vastgelegd in art. 4.1 van de Persrichtlijn:<sup>399</sup> alle uitspraken waarvan bekend is dat daarvoor persbelangstelling bestaat moeten onmiddellijk na het uitspreken ervan op Rechtspraak.nl worden gepubliceerd. De Hoge Raad heeft een eigen Persrichtlijn,<sup>400</sup> waarin een gelijke bepaling is opgenomen.

Het laatste deelaspect van betrouwbaarheid is historische persistentie: alles wat gepubliceerd is, dient – tenzij zwaarwegende redenen zich daartegen in individuele gevallen verzetten – gepubliceerd te blijven. Juridisch en (rechts)historisch is het van belang dat uitspraken niet na verloop worden verwijderd.<sup>401</sup> De Archiefwet,<sup>402</sup> die andere doelstellingen heeft, is daarom op deze problematiek niet toepasbaar. Het zesde AustLII-principe ziet op louter bewaring in een intern archief van de informatieproducent,<sup>403</sup> maar art. 7 van het concept HCCH-verdrag<sup>404</sup> gaat verder door ook de toegankelijkheid van zo'n archief te verlangen:

*State Parties are encouraged to ensure long-term preservation and accessibility of their legal materials (...)*<sup>405</sup>

Art. III lid 5 Appendix I van Aanbeveling R(95)11 wijst op het belang van eenvoudige archiveringscriteria; historische uitspraken zouden toegankelijk moeten blijven.

## 2.4.5 Hanteerbaarheid

Bij massale publicatie van overheidsinformatie in het algemeen, en rechterlijke uitspraken in het bijzonder, dreigt al snel het gevaar van informatieovervloed. Verschillende instrumenten wijzen op dit gevaar. Zo waarschuwt art. III lid 5 Appendix I Aanbeveling R(95)11:

*Consideration should be given to avoiding complicating the use of the system by the accumulation of a growing amount of obsolete information.*

En in Aanbeveling R(2002)13,<sup>406</sup> slechts gericht op de zeer kleine deelverzameling van uitspraken van het EHRM, lezen we:

*It is not sufficient to simply provide a mass of information; it has to be assessed and an appropriate commentary added.*<sup>407</sup>

399 [Presidentenvergadering 2008], per 1 maart 2013 vervangen door [Presidentenvergadering 2013].

400 [Hoge Raad 2009a].

401 Vgl. [Prins 1999].

402 BWBR0007376.

403 "Preservation of a copy in the care of the public authority, so that an archive of the data is preserved to enable greater competition whenever a new entrant wishes to publish the data, whether or not the public authority publishes the data itself" [Greenleaf, Chung en Mowbray 2007, p. 330].

404 *Vide supra*: § 2.3.2.2.4.4.

405 [HCCH 2009].

406 *Vide supra*: § 2.3.2.1.2.4.

407 *Explanatory memorandum*, par. 19.



De Toegankelijkheidsnota legt de verantwoordelijkheid voor de hanteerbaarheid van gepubliceerde informatie neer bij de overheid:

*Door sommigen is er op gewezen dat zich de paradoxale ontwikkeling voor kan doen dat de openbaarheid van informatie (...) de feitelijke toegang tot overheidsinformatie zal doen afnemen. Gezien de veelheid aan informatie zouden burgers daardoor afhankelijker worden van produkten en diensten van het bedrijfsleven. Dat risico is niet denkbeeldig. Daarom is het van belang dat de overheid alle aspecten van toegankelijkheid (...) ter hand neemt. (...) Mocht desondanks blijken dat burgers door afhankelijkheid van toegevoegde waarde produkten van het bedrijfsleven uitgesloten worden van het democratisch proces en van de dienstverlening door de overheid, dan zal het kabinet zo nodig maatregelen nemen.<sup>408</sup>*

Hetgeen overigens vervolgens over de eerdergenoemde<sup>409</sup> Justex-databank wordt gezegd, lijkt hiermee in tegenspraak:

*Als de Justex-databank inderdaad voor particulieren wordt opengesteld, zal deze slechts van een eenvoudige ontsluitingsstructuur worden voorzien en zal het maken van toegevoegde-waarde-informatie, net als nu het geval is, aan de markt worden overgelaten.<sup>410</sup>*

In het voorontwerp Awoi<sup>411</sup> zijn enkele – weinig expliciete – bepalingen opgenomen over de toegankelijkheid. Art. 4:1 lid 2 Awoi geeft een opdracht tot informatieverzorging ‘in begrijpelijke vorm’. Ten aanzien van rechterlijke uitspraken – waarvan werd voorgesteld dat ze (vrijwel) allemaal moesten worden gepubliceerd<sup>412</sup> – stelt de memorie van toelichting:

*Het gaat hierbij om circa 1,7 miljoen uitspraken per jaar. Met goede zoekmodaliteiten kan de toegang tot deze hoeveelheid uitspraken worden gegarandeerd.<sup>413</sup>*

De Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak merkt hierover op:

*De NVvR is hierover nogal sceptisch. Indien degene die de website wil raadplegen beschikt over de vindplaats of andere kerngegevens (gerecht, datum uitspraak en het rolnummer) kan inderdaad, ook in een massale databank, betrekkelijk snel worden gezocht. Indien op trefwoord of wettelijke regeling wordt gezocht teneinde jurisprudentie op het spoor te komen, schieten bij zulke grote aantallen de beschikbare zoekmogelijkheden echter tekort. Het voorontwerp kan leiden tot een averechts effect: een verminderde toegang tot de informatie. Weliswaar*

408 Kamerstukken II 1996-1997, 20 644, nr. 30, p. 7.

409 *Vide supra*: § 2.4.2.

410 Kamerstukken II 1996-1997, 20 644, nr. 30, p. 14.

411 *Vide supra*: § 2.3.2.2.2.3.

412 *Vide supra*: § 2.3.2.2.2.3.

413 [MinBZK 2006, p. 75].

*kan door redactionele bewerking van uitspraken hierin verbetering worden gebracht, maar bij zodanige aantallen uitspraken mogen de hoge lasten van de voorgestelde regeling zeker niet worden onderschat.*<sup>414</sup>

Voordat we ons verder verdiepen in het juridisch kader dat meer invulling geeft aan de hanteerbaarheid, maken we eerst een onderscheid tussen zes – nauw verbonden – deelaspecten. Het eerste deelaspect, ‘begrijpelijkheid’, heeft betrekking op de mate waarin de primaire informatieobjecten – rechterlijke uitspraken in een datacollectie – kunnen worden begrepen. Leesbaarheid van rechterlijke teksten is al langere tijd een punt van aandacht,<sup>415</sup> maar wij zullen dit buiten beschouwing laten: de rechterlijke uitspraak zoals gedaan is voor ons een uitgangspunt. Uitspraken kunnen echter wel begrijpelijker worden gemaakt door ze bijvoorbeeld te voorzien van een samenvatting of toelichting. Ook dit scharen we onder ‘begrijpelijkheid’.

Het tweede deelaspect is ‘contextualiteit’, en heeft betrekking op de mogelijkheid om een uitspraak te beschouwen in relatie tot andere (juridische) informatieobjecten. Een bijzondere vorm hiervan, de formele relatie, kwamen we reeds tegen bij het toegankelijkheidsaspect ‘betrouwbaarheid’.<sup>416</sup> Voor een goed begrip van het totale corpus zijn echter ook ‘materiële relaties’ van belang: uitspraken die bijvoorbeeld betrekking hebben op dezelfde rechtsvraag of een vergelijkbaar feitencomplex. Onder contextualiteit vallen ook relaties met andersoortige informatieobjecten, zoals wetsartikelen waarop de uitspraak betrekking heeft, rechtswetenschappelijke literatuur waarin de uitspraak wordt becommentarieerd of nieuwsberichten waarin een vonnis wordt toegelicht.

Het derde deelaspect is ‘centralisatie van aanbod’.<sup>417</sup> Uitspraken worden gedaan door tal van verschillende rechterlijke instanties. Deze zouden allemaal hun eigen uitsprakendatabank kunnen exploiteren, niet verbonden met de verzamelingen van collega-instanties. Voor de gebruiker die een horizontaal vraagstuk bestudeert zou dit een serieus probleem opleveren, omdat alle collecties afzonderlijk doorzocht zouden moeten worden. ‘Centralisatie van aanbod’ vraagt dus om de mogelijkheid voor de burger om langs één enkele weg toegang te hebben tot alle gepubliceerde rechterlijke uitspraken.

Een vierde deelaspect betreft metadatering. Metadata zijn ‘data over data’. Ze kunnen identificerend van aard zijn (zoals ECLI of zaaknummer), beschrijvend (bijvoorbeeld een samenvatting of een kopje), classificierend (zoals de naam van de uitsprekende instantie, rechtsgebied of proceduuresoort) of contextueel (de eerdergenoemde relaties met andere informatieobjecten). Metadata kunnen op allerlei manieren worden gebruikt om de hanteerbaarheid van uitspraken te vergroten.

Het vijfde deelaspect, van specifiek belang voor meertalige landen, maar ook van toenemend belang in een globaliserende wereld, is de (taal)grensoverschrijdende bruik-

414 [NVvR 2007, p. 10].

415 Zie o.m. [de Poot, Verkuylen en Malsch 2007], [Rvdr 2007b] en [van den Hoven en Plug 2009].

416 *Vide supra*: § 2.4.4.

417 In de Toegankelijkheidsnota is dit aspect geschaard onder ‘kenbaarheid en vindbaarheid’ (Kamerstukken II 1996-1997, 20 644, nr. 30, p. 3).

baarheid van uitspraakteksten. Uitspraken die ook voor andere taalgemeenschappen of landen relevant zijn, moeten (door mens of machine) worden vertaald, of van anderstalige samenvattingen worden voorzien.

Het zesde deelaspect ten slotte is de doorzoekbaarheid: een gebruiker moet in staat zijn om makkelijk en snel de relevante informatie(objecten) te vinden. Op de vraag wat moet worden verstaan onder 'relevant' zullen we uitgebreid ingaan in § 5, hier volstaan we met het onderkennen van doorzoekbaarheid als deelaspect van hanteerbaarheid. De mate van doorzoekbaarheid is mede afhankelijk van de invulling van de andere deelaspecten, maar heeft ook een zelfstandige component, bijvoorbeeld de snelheid, kwaliteit en gebruiksvriendelijkheid van een zoekmachine.

Verschillende instrumenten leggen specifieke verplichtingen op met betrekking tot de hanteerbaarheid. Zo doet Aanbeveling R(95)11 suggesties voor het gebruik van metadata: art. III lid 5 Appendix I schrijft voor dat het mogelijk moet zijn te filteren op uitspraakdatum en art. IV lid 1 Appendix II zegt:

- (...) (T)he following possibilities to enhance the functionality of the database should be closely considered:
- headlines (titrages);
- keywords (mots clés);
- fixed vocabulary (vocabulaire fermé);
- abstracts (abstracts/sommaires);
- commentary: summary/analysis (résumé/analyse);
- notes (annotations), for example references to statute law, case-law, doctrine; (...)

Het concept HCCH-verdrag<sup>418</sup> heeft in dit opzicht geen prescriptief karakter. Art. 8 luidt slechts:

*State Parties are encouraged to make their legal materials available (...) with such metadata as available.*

Sturender is deze tekst wel met betrekking tot de internationale toegankelijkheid:

13. *State Parties are encouraged, where possible, to provide translations of their legislation and other materials, in other languages. (...)*
15. *State Parties are encouraged to develop multi-lingual access capacities and to co-operate in the development of such capacities.*

Met betrekking tot het gebruik van metadata gaan de ECLI-conclusies het verst: ze schrijven een set van negen verplichte en acht optionele metadata voor indien uitspraken ter ontsluiting worden aangeboden aan de ECLI-zoekinterface.<sup>419</sup> Deze metadata zijn een op jurisprudentie

---

418 *Vide supra*: § 2.3.2.2.4.4.

419 *Vide infra*: § 4.5.2.

toegesneden implementatie van het Dublin Core Metadata Initiative (DCMI).<sup>420</sup> Ook de Nederlandse ‘Overheid.nl Web Metadata Standaard’ (OWMS)<sup>421</sup> is op DCMI gebaseerd.<sup>422</sup> De laatste versie van deze standaard (4.0) is op 15 november 2011 vastgesteld door het Forum Standaardisatie, een forum dat – samen met het College Standaardisatie – is ingesteld<sup>423</sup> om te adviseren over het verbeteren van de ontwikkeling en de toepassing van standaarden in het digitale domein.

## 2.4.6 Presentatie

Ten slotte is ook de wijze waarop informatie wordt gepresenteerd een aspect van toegankelijkheid. Zo mogen mensen met een visuele handicap niet van informatie worden uitgesloten, maar ook het gebruik van afwijkende browsers of besturingssystemen mag geen belemmeringen opleveren. Op basis van een motie van Aasted-Madsen en Fierens<sup>424</sup> zijn bij ministerieel besluit<sup>425</sup> in 2006 de ‘Webrichtlijnen’ vastgesteld. Alle nieuwe websites van de rijksoverheid dienden te voldoen aan de 125 richtlijnen die in het besluit zijn opgenomen. Bestaande websites van de rijksoverheid dienden uiterlijk 31 december 2010 te zijn aangepast.

Al snel na vaststelling werd begonnen met het ontwikkelen van een nieuwe versie; de Webrichtlijnen versie 2<sup>426</sup> zijn op 23 juni 2011 door het College Standaardisatie vastgesteld. De internationale *Web Content Accessibility Guidelines 2.0*<sup>427</sup> maken een integraal onderdeel uit van de Webrichtlijnen.

Ook de publicatie van uitspraken valt onder het regime van de Webrichtlijnen. De rechtspraak behoort weliswaar niet tot de rijksoverheid, maar de Webrichtlijnen maken onderdeel uit van de Justitiestandaarden: een verzameling standaarden die wordt vastgesteld op voordracht van de ICT-standaardisatiecommissie van het Ministerie van Veiligheid en Justitie.<sup>428</sup> De Rvdr participeert in deze standaardisatiecommissie en committeert zich aan de vastgestelde standaarden, en derhalve ook aan de Webrichtlijnen.

De Webrichtlijnen bevatten geen specifieke instructies voor de publicatie van uitspraken, en blijven hier daarom buiten verdere bespreking.

420 Alle informatie over DCMI is te vinden op <[www.dublincore.org](http://www.dublincore.org)>.

421 <[standaarden.overheid.nl/owms](http://standaarden.overheid.nl/owms)>.

422 Over OWMS: [Overbeek en Hermans 2011].

423 Instellingsbesluit College en Forum Standaardisatie, Stcrt. 2006-70, p. 8 en Instellingsbesluit College en Forum Standaardisatie 2010, Stcrt. 2010, 4499.

424 Kamerstukken II 2005-2006, 29 362, nr. 88.

425 MinBZK, Besluit Kwaliteit Rijksoverheidswebsites, Stcrt. 2006, 136 p.23.

426 College Standaardisatie, Webrichtlijnen versie 2, <[versie2.webrichtlijnen.nl/norm](http://versie2.webrichtlijnen.nl/norm)> (25-03-2013).

427 <[www.w3.org/TR/WCAG](http://www.w3.org/TR/WCAG)>.

428 Zie bijv. [Mv] 2003].

### 2.4.7 Toegankelijkheid: conclusie en vooruitblik

Van de drie concepten – openbaarheid, verstrekking en toegankelijkheid – is toegankelijkheid het vaagste begrip. Het is nauwelijks gedefinieerd of afgebakend, en het juridisch instrumentarium is secundair en over het algemeen weinig specifiek voor de ontsluiting van rechterlijke uitspraken. Toch zijn er uit de beschikbare rechtsbronnen enkele duidelijke tendenzen te distilleren: uitspraken moeten om niet worden aangeboden, technisch en juridisch mogen er geen obstakels zijn voor hergebruik, ze moeten uniek en persistent worden geïdentificeerd, er mag geen twijfel zijn aan de afkomst van de gepubliceerde documenten, de plaats van een uitspraak binnen de volledige rechtsgang moet zichtbaar zijn, uitspraken moeten tijdig worden gepubliceerd en mogen niet zonder goede reden worden verwijderd. Voorts moeten maatregelen worden genomen om (overvloedige) informatie hanteerbaar te maken: uitspraken moeten zo begrijpelijk mogelijk worden gepresenteerd, in een bredere context worden geplaatst, via één locatie beschikbaar zijn, voorzien worden van metadata en ook grensoverschrijdend vindbaar en begrijpelijk zijn. Ten slotte moet een gebruiker in staat zijn om in een grote verzameling uitspraken zo snel en gemakkelijk mogelijk de relevante informatie te vinden.

Op diverse aspecten van toegankelijkheid komen we nog terug bij de bespreking van de uitsprakenpublicatie in het buitenland (§ 2.6) en de in de literatuur levende opvattingen (§ 2.7). In hoeverre in Nederland wordt voldaan aan de toegankelijkheidseisen bespreken we in § 3.4.3. Nu richten we onze aandacht eerst op het laatste juridische thema: de anonimisering van in uitspraken voorkomende persoonsgegevens.

## 2.5 Anonimisering

Het anonimiseringsvraagstuk is complex en veel bediscussieerd. Twee grondrechten botsen hier op elkaar: openbaarheid van rechtspraak en het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer. In deze paragraaf behandelen we het regelgevend kader met betrekking tot de bescherming van persoonsgegevens in gepubliceerde uitspraken. De verhouding tot openbaarheid en verstrekking komt daarbij weliswaar reeds aan de orde, maar deze zal vooral in § 2.7 en § 2.8 aandacht krijgen. Achtereenvolgens bespreken we het internationaal (§ 2.5.1) en nationaal (alsmede Europees) juridisch kader (§ 2.5.2). We sluiten af met enkele conclusies (§ 2.5.3).

## 2.5.1 Internationaal kader

### 2.5.1.1 Artikel 8 EVRM

Art. 8 EVRM luidt:

1. *Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.*
2. *There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.*

De basisregel ligt in eerste lid: iedereen heeft het recht op respect van de persoonlijke levenssfeer. Dit recht is absoluut geformuleerd; de mogelijke uitzonderingen zijn ondergebracht in een apart lid, dat de inmenging van het openbaar gezag in de uitoefening van dit recht alleen toestaat op grond van de wet, en uitsluitend om de limitatief opgesomde redenen.

Persoonlijke betrokkenheid in een gerechtelijke procedure kan worden gezien als een priv eaangelegenheid. In een eventuele publicatie van de uitspraak zal dat persoonlijk leven dan ook moeten worden gerespecteerd. Enkele van de toegelaten uitzonderingen komen we tegen in de Nederlandse wet. Zo hebben we voorbeelden gezien van de bevoegdheid van de rechter om uitspraken (met naam en toenaam) te publiceren ter voorkoming van misdrijven, ter bescherming van de nationale veiligheid en ter bescherming van de volksgezondheid.<sup>429</sup>

Ongeanonimiseerde algemene actieve verstrekking van uitspraken zou bijvoorbeeld nodig kunnen zijn om te controleren of er geen klassenjustitie plaatsvindt.<sup>430</sup> Dit zou geschaard kunnen worden onder ‘*the prevention of crime*’, ‘*the protection of morals*’ of ‘*the rights of others*’. Dit vergt echter een belangenafweging tussen een publiek belang enerzijds en de belangen van personen die in rechterlijke uitspraken figureren anderzijds. Los van de vraag welke van de twee belangen zou moeten prevaleren, zou het hier echter gaan om een uitzondering op de basisregel van het eerste lid, en dus is een wettelijke grondslag noodzakelijk.

In de zaak ‘Z tegen Finland’<sup>431</sup> heeft het EHRM zich uitgesproken over het recht op anonimisering in een rechterlijke uitspraak. Het betrof een zaak waarin de met HIV besmette echtgenote van een serieverkrachter met naam en toenaam in de uitspraak van het Finse Hof van beroep werd genoemd, waarna dit Hof de uitspraak naar een landelijk dagblad had gefaxt. Bovendien had het Hof van beroep bepaald dat de vertrouwelijkheid van het procesdossier (reeds) na tien jaar zou worden opgeheven.<sup>432</sup> Volgens de Finse regering was de beweerdelijke inbreuk toegestaan bij wet en noodzakelijk ‘*in a democratic society*’. Het EHRM stelt vast

429 *Vide supra*: § 2.3.2.1.1.

430 *Vide infra*: § 2.7.2.1.

431 EHRM 25-02-1997, 22009/93.

432 Finland kent een wettelijke regeling voor publieke toegang tot het volledige (ongeanonimiseerde) procesdossier na verloop van bepaalde tijd.

dat gegevens omtrent HIV-besmetting vallen onder de bijzondere persoonsgegevens van art. 6 van het Verdrag tot bescherming van personen met betrekking tot de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens,<sup>433</sup> en stelt vervolgens:

*The interests in protecting the confidentiality of such information will therefore weigh heavily in the balance in determining whether the interference was proportionate to the legitimate aim pursued. Such interference cannot be compatible with Article 8 of the Convention (...) unless it is justified by an overriding requirement in the public interest.*<sup>434</sup>

(...)

*As to the issues regarding access by the public to personal data, the Court recognises that a margin of appreciation<sup>435</sup> should be left to the competent national authorities in striking a fair balance between the interest of publicity of court proceedings, on the one hand, and the interests of a party or a third person in maintaining the confidentiality of such data, on the other hand.*<sup>436</sup>

De tienjaarsgrens voor de vertrouwelijkheid van het dossier leverde volgens het Hof een schending van art. 8 EVRM op. Aangaande de opname van de naam van klaagster in de uitspraak oordeelde het Hof:

*Under the relevant Finnish law, the Court of Appeal had the discretion, firstly, to omit mentioning any names in the judgment permitting the identification of the applicant and, secondly, to keep the full reasoning confidential for a certain period and instead publish an abridged version of the reasoning, the operative part and an indication of the law which it had applied (...). In fact, it was along these lines that the City Court had published its judgment, without it giving rise to any adverse comment. (...) It evidently followed from [het verhandelde ter zitting, mvo] that she would be opposed to the disclosure of the information in question to the public.*

*In these circumstances (...) the Court does not find that the impugned publication was supported by any cogent reasons.*

*Accordingly, the publication of the information concerned gave rise to a violation of the applicant's right to respect for her private and family life as guaranteed by Article 8.*<sup>437</sup>

---

433 BWBV0002783, *Vide infra*: § 2.5.1.2.

434 EHRM 25-02-1997, 22009/93, r.o. 96.

435 Waarover Judge De Meyer in zijn *partly dissenting opinion* opmerkt: "In the present judgment the Court once again relies on the national authorities' margin of appreciation'. I believe that it is high time for the Court to banish that concept from its reasoning. It has already delayed too long in abandoning this hackneyed phrase and recanting the relativism it implies. (...) (W)here human rights are concerned, there is no room for a margin of appreciation which would enable the States to decide what is acceptable and what is not."

436 EHRM 25-02-1997, 22009/93, r.o. 99.

437 *Ibid.*, r.o. 113.

In deze uitspraak valt op dat het Hof weliswaar spreekt over de ‘*publicity of court proceedings*’, maar nergens refereert aan art. 6 EVRM.<sup>438</sup> Het Hof vraagt zich af of publicatie van de naam van de klaagster één van de in art. 8 lid 2 EVRM genoemde doelstellingen diende, maar het *fair trial* van art. 6 EVRM wordt daar niet onder gerekend. Mogelijk speelde daarbij een rol dat in de visie van het Hof de openbaarmaking ex art. 6 EVRM beperkt kan zijn; uit de jurisprudentie van het Hof ter zake<sup>439</sup> blijkt nergens dat van een dergelijke beperkte openbaarmaking de namen van partijen of andere betrokkenen deel moeten uitmaken.<sup>440</sup>

Relevant is ook het oordeel van het Hof in twee andere zaken met betrekking tot overheidsinformatie. In ‘Johnston e.a. vs. Ierland’ concludeerde het Hof:

*(A)lthough the essential object of Article 8 is to protect the individual against arbitrary interference by the public authorities, there may in addition be positive obligations inherent in an effective ‘respect’ for family life.*<sup>441</sup>

En in ‘Gaskin vs. Verenigd Koninkrijk’:

*(C)onfidentiality of public records is of importance for receiving objective and reliable information, and that such confidentiality can also be necessary for the protection of third persons.*<sup>442</sup>

Toepassing hiervan op rechterlijke uitspraken zou niet alleen een verbod tot inbreuk, maar zelfs een plicht tot bescherming van persoonsgegevens impliceren, ook die van derden die in uitspraken figureren.

Vooruitlopend op de bespreking van het nationaal juridisch kader,<sup>443</sup> kunnen we een en ander vertalen naar de Nederlandse situatie. De Nederlandse wetgever heeft ervoor gekozen om met betrekking tot het publiceren van persoonsgegevens in rechterlijke uitspraken voor iedere uitzondering op het grondbeginsel van art. 8 EVRM aparte wetgeving te creëren. Daaraan kan een argument worden ontleend voor de stelling dat er voor een algemene uitzondering – bestaande in het ongeanonimiseerd publiceren van alle uitspraken – dan toch zeker ook wetgeving nodig is. Dergelijke wetgeving is er niet. Volledig hiermee in lijn is de, door de Hoge Raad gevolgde, conclusie van Bakels inzake de verstrekking van ongeanonimiseerde tuchtrechtelijke uitspraken:

*In onderlinge samenhang genomen zijn de artt. 6 en 8 EVRM zo open geformuleerd, dat daaruit geen scherpe regel kan worden afgeleid. Gezegd kan worden dat het EVRM aan de ene kant niet eist dat aan derden een afschrift wordt gegeven van tuchtrechtelijk uitspraken maar, aan de andere kant, niet in de weg*

438 Vgl. [Knigge 1999].

439 *Vide supra*: § 2.2.1.2.

440 Anders: [de Meij, Ekker, Haeck et al. 2006, p. 7] die de opname van de naam van klaagster in het vonnis verwarren met de opheffing van vertrouwelijkheid van het procesdossier (een in Nederland onbekend fenomeen).

441 EHRM 18-12-1986, 9697/82.

442 EHRM 7-7-1989, 10454/83.

443 *Vide infra*: § 2.5.2.



*staat aan een regel die het tegendeel inhoudt, mits de privacy-belangen van de betrokken procespartijen (door anonimisering) voldoende worden beschermd. Aan de nationale autoriteiten wordt een brede marge overgelaten voor eigen regelgeving. Wél lijkt verdedigbaar dat de op dit punt te ontwikkelen regel elementen van deze beide bepalingen moet weerspiegelen.*<sup>444</sup>

Ook Bakels benadrukt dus het belang van regelgeving, bij ontstentenis waarvan anonimisering noodzakelijk is.

### **2.5.1.2 Verdrag inzake gegevensbescherming**

In 1981 is in het kader van de Raad van Europa het Verdrag tot bescherming van personen met betrekking tot de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens<sup>445</sup> gesloten. Dit verdrag is een nadere uitwerking van art. 8 EVRM. Volgens de preambule is uitbreiding van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van bijzonder belang:

*(T)aking account of the increasing flow across frontiers of personal data undergoing automatic processing.*

Nederland heeft het verdrag goedgekeurd.<sup>446</sup> De bepalingen van het verdrag zijn materieel onderdeel geworden van de Wet persoonsregistraties (Wpr),<sup>447</sup> en later van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp).<sup>448 449</sup>

### **2.4.1.3 Aanbeveling R(95)11**

De eerder besproken Aanbeveling R(95)11<sup>450</sup> kent geen uitgebreide bepalingen over anonimisering, maar verwijst hiervoor in art. IV lid 2 van Appendix II naar het in de vorige paragraaf genoemde verdrag.

### **2.4.1.4 Aanbeveling R(2002)2**

Het Comité van Ministers heeft zich in de eerderbesproken<sup>451</sup> Aanbeveling R(2002)2 inzake de toegang tot overheidsdocumenten gebogen over de verhouding tussen enerzijds het recht op toegang tot overheidsinformatie en anderzijds de bescherming van persoonsgegevens. Art. II lid 2 geeft een vrij duidelijke indicatie dat het laatste voorrang geniet:

444 ECLI:NL:PHR:2001:AB2371.

445 *Vide supra*: noot 433.

446 Goedkeuringswet Verdrag tot bescherming personen met betrekking tot geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens (BWBR0004796).

447 Stb. 1988, 655.

448 BWBR0011468.

449 *Vide infra*: § 2.5.2.3.

450 *Vide supra*: o.m. § 2.3.2.2.4.2.1.

451 *Vide supra*: § 2.3.2.2.4.2.2.

*This recommendation does not affect the right of access or the limitations to access provided for in the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data.*

In art. 3 lid 1 van het Verdrag van Tromsø<sup>452</sup> is privacy genoemd als één van de gronden om – bij wet – de toegang tot officiële documenten te beperken. Krachtens lid 2 is in de afweging in concrete gevallen de beperking op basis van privacy het uitgangspunt, een eventueel zwaarderwegend publiek belang moet worden aangetoond.

### **2.5.1.5 Aanbeveling R(2010)13**

Hoe meer persoonlijke data op allerlei manieren en plaatsen beschikbaar komen – in het bijzonder, maar niet alleen, via internet – hoe beter men met de huidige technische middelen daarvan persoonlijke profielen kan maken. Voor de burger kan dit leiden tot aanzienlijke inbreuken op de persoonlijke levenssfeer. Ook door de Raad van Europa wordt dit risico onderkend, en in 2010 heeft het Comité van Ministers Aanbeveling R(2010)13 *On the protection of individuals with regard to automatic processing of personal data in the context of profiling* aangenomen. Volgens deze aanbeveling kan het verzamelen en verwerken van persoonlijke data ten behoeve van *profiling* alleen plaatsvinden ofwel indien daarin expliciet bij wet is voorzien, ofwel indien het is toegestaan door de wet en er bovendien is voldaan aan een aantal aanvullende voorwaarden, zoals instemming of noodzaak (art. 3.4 van de Annex).

Profilering vindt niet plaats door het verstrekken van rechterlijke uitspraken zelf, maar grootschalige publicatie van ongeanonimiseerde uitspraken zou wel gemakkelijk tot misbruik kunnen leiden. De preventieverplichting van art. 2.2 van Aanbeveling R(2010)13 kan daarom geacht worden van toepassing te zijn op publieke uitsprakendatabanken:

*Member states should encourage the design and implementation of procedures and systems in accordance with privacy and data protection, already at their planning stage, notably through the use of privacy-enhancing technologies. They should also take appropriate measures against the development and use of technologies which are aimed, wholly or partly, at the illicit circumvention of technological measures protecting privacy.*

Gezien de ras toenemende mogelijkheden om persoonlijke data uit documenten te filteren lijkt, realistisch bezien, de enige ‘appropriate measure’ het in het geheel niet publiceren van persoonlijke data.

### **2.5.2 Nationaal juridisch kader**

Inzake het nationaal juridisch kader met betrekking tot de anonimisering van uitspraken moeten we een onderscheid maken tussen passieve en actieve verstrekking. Anonimiseren

<sup>452</sup> Vide supra: § 2.3.2.2.4.2.2 .

bij passieve verstrekking wordt geregeerd door de proceswetten die we zullen bespreken in § 2.5.2.2. Anonimiseren bij actieve verstrekking wordt geregeerd door de Wbp (§ 2.5.2.3). Binnen dat juridisch kader is door de (toenmalige) Registratiekamer een op jurisprudentiedatabanken gericht advies geschreven (§ 2.5.2.4) dat richtinggevend was voor de huidige Anonimiseringsrichtlijnen van Rechtspraak.nl. In § 2.5.2.6 kijken we naar de anonimisering bij commerciële databanken en in § 2.5.2.7 onderzoeken we de gedachten die er leefden in het voorontwerp Awoi en bij de commissies die zich hebben gebogen over de herziening van de Grondwet. De huidige Grondwet is evenwel ons startpunt.

### 2.5.2.1 Grondwet

Het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer is vastgelegd in art. 10 Gw:

1. *Ieder heeft, behoudens bij of krachtens de wet te stellen beperkingen, recht op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer.*
2. *De wet stelt regels ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer in verband met het vastleggen en verstrekken van persoonsgegevens.*
3. *De wet stelt regels inzake de aanspraken van personen op kennisneming van over hen vastgelegde gegevens en van het gebruik dat daarvan wordt gemaakt, alsmede op verbetering van zodanige gegevens.*

In vergelijking met art. 8 EVRM valt op dat de uitzonderingen die bij of krachtens de wet mogen worden gemaakt, niet limitatief zijn opgenomen. Bovendien is er een onderscheid gemaakt tussen de persoonlijke levenssfeer (lid 1) en de persoonsgegevens (leden 2 en 3), terwijl art. 8 EVRM daarin tekstueel geen onderscheid maakt.

### 2.5.2.2 Proceswetten

In de in § 2.3.1 behandelde proceswetten zijn ook bepalingen opgenomen over de mogelijke anonimisering van de te verstrekken uitspraken. We bespreken ze in onderstaande paragrafen.

#### 2.5.2.2.1 Bestuursrecht

In de Awb is geen expliciete bepaling opgenomen over het anonimiseren van uitspraken, noch in art. 8:79, dat de passieve verstrekking reguleert,<sup>453</sup> noch elders in de wet. De memorie van toelichting bij art. 8:79 Awb merkt evenwel op:

*De eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer brengt mee dat onder omstandigheden volstaan moet worden met het verstrekken van een uittreksel.<sup>454 455</sup>*

453 *Vide supra:* § 2.3.1.2.

454 Kamerstukken II 1991-1992, 22 495, nr. 3, p. 156.

455 Terzijde zij opgemerkt dat het begrip 'uittreksel' hier een synoniem is voor de geanonimiseerde versie van de uitspraak, hetgeen verschilt van bijv. art. 28 lid 2 Rv waarin wordt gesproken over een 'geanonimiseerd afschrift of uittreksel'.

De omstandigheden waaronder dit zou moeten gebeuren worden niet nader gespecificeerd, maar door de gekozen formulering heeft anonimisering hier niet het karakter van regel maar van uitzondering. In de memorie van toelichting bij de in 2013 in werking getreden Wet aanpassing bestuursprocesrecht wordt anonimisering echter meer als vanzelfsprekend gezien:

*(A)lgemeen wordt aanvaard dat de griffier kan volstaan met verstrekking van een uittreksel, indien en voor zover de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van een of meer partijen dit met zich brengt.*<sup>456</sup>

Deze opmerking werd gemaakt in het kader van de overheveling van art. 89j Mededingingswet – inzake de toezending van uitspraken die betrekking hebben op de toepassing van de artt. 101 en 102 VWEU aan de Europese Commissie, conform de gelijklopende bepalingen in art. 28 lid 8 Rv – naar het derde lid van art. 8:79 Awb.<sup>457</sup> Anders dan de oude bepalingen in art. 89j Mededingingswet en art. 28 lid 8 Rv bevat art. 8:79 lid 3 Awb geen expliciete bepaling omtrent de bevoegdheid van de griffier om te anonimiseren. Juist omdat de anonimiseringsbevoegdheid van de griffier voor uitspraken die onder het regime van de Awb tot stand komen algemeen is aanvaard, behoeft er volgens de memorie van toelichting voor deze bijzondere categorie van uitspraken geen afzonderlijke grondslag voor anonimisering te worden gecreëerd.<sup>458</sup>

Inzake het belastingrecht zagen we eerder<sup>459</sup> reeds een *lex specialis* in art. 27g lid 1 AWR: de rechtbank moet toestemming geven voor verstrekking van een uitspraak. Lid 2 voegt daaraan toe:

*Met betrekking tot schriftelijke uitspraken blijft de machtiging, bedoeld in het eerste lid, slechts achterwege indien op een voor de uitspraak gedaan verzoek van een der partijen de rechtbank oordeelt dat ook na anonimisering de geheimhouding van persoonlijke en financiële gegevens onvoldoende wordt beschermd en bovendien het belang van de openbaarheid van de rechtspraak niet opweegt tegen dit belang.*

Krachtens art. 22 van de Procesregeling bestuursrecht<sup>460</sup> dient een dergelijk verzoek uiterlijk ter zitting en gemotiveerd te worden gedaan. De ratio achter de aparte regeling voor fiscale uitspraken is gelegen in de bijzondere geheimhoudingsplicht van art. 67 AWR:

- 1) *Het is een ieder verboden hetgeen hem uit of in verband met enige werkzaamheid bij de uitvoering van de belastingwet over de persoon of zaken van een ander blijkt of wordt meegedeeld, verder bekend te maken dan noodzakelijk is voor de uitvoering van de belastingwet of voor de invordering van enige rijksbelasting als bedoeld in de Invorderingswet 1990 (geheimhoudingsplicht).*

456 Kamerstukken II 2009-2010, 32 450, nr. 3, p. 57-58.

457 *Vide supra*: § 2.3.2.1.2.1.

458 Kamerstukken II 2009-2010, 32 450, nr. 3, p. 58.

459 *Vide supra*: § 2.3.1.2.

460 *Vide supra*: noot 379.

- 2) *De geheimhoudingsplicht geldt niet indien:*
  - a) *enig wettelijk voorschrift tot de bekendmaking verplicht;*
  - b) *bij regeling van Onze Minister is bepaald dat bekendmaking noodzakelijk is voor de goede vervulling van een publiekrechtelijke taak van een bestuursorgaan;*
  - c) *bekendmaking plaatsvindt aan degene op wie de gegevens betrekking hebben voorzover deze gegevens door of namens hem zijn verstrekt.*
- 3) *In andere gevallen dan bedoeld in het tweede lid kan Onze Minister ontheffing verlenen van de geheimhoudingsplicht.*

Met 'een ieder' in het eerste lid zijn niet alleen medewerkers van de Belastingdienst bedoeld, maar ook anderen.<sup>461</sup> Het tweede lid is per 1 januari 2008 ingevoegd bij de Wet versterking fiscale rechtshandhaving,<sup>462</sup> waarmee het privacyregime verder is aangescherpt.<sup>463</sup> Art. 67 AWR laat derhalve eigenlijk geen enkele ruimte om fiscale uitspraken ongeanonimiseerd te publiceren.

Om er zeker van te zijn dat de fiscale geheimhoudingsplicht niet wordt geschonden wordt in art. 27g lid 1 AWR een expliciete machtiging van de rechtbank gevraagd. Het bovengeciteerde lid 2 ziet op situaties dat anonimisering volgens de geldende methodiek niet tot volledige onherkenbaarheid leidt. De betreffende partij kan dan verzoeken om publicatie geheel achterwege te laten. De rechter mag dit verzoek alleen afwijzen indien het belang van verstrekking van de uitspraak groter is dan het belang van verzoeker. Een illustratie van deze belangenafweging is te vinden in ECLI:NL:HR:2002:AD5341. Belanghebbende had aan het gerechtshof verzocht geen afschrift of uittreksel aan derden te verstrekken, ook niet in geanonimiseerde vorm. Alhoewel er geen expliciete beslissing op dit verzoek in het procesdossier aanwezig was, is de uitspraak<sup>464</sup> niet door het gerechtshof gepubliceerd. Ten tijde van deze procedure was art. 27g AWR nog niet van toepassing,<sup>465</sup> maar de voorgaande regeling week daar materieel niet vanaf. Over de vraag of publicatie diende plaats te vinden, merkte AG IJssink op:

*(...) Al met al komt het mij voor dat voor 1 september 1999 de maatschappelijke opvattingen over de openbaarheid van fiscale rechtspraak eigenlijk maar weinig afweken van die [huidige, mvo] regeling. Bovendien werden, naar mij uit eigen ervaring bekend is, ook in die tijd de uitspraken van de belastingkamers van de gerechtshoven en de arresten van de belastingkamer van de Hoge Raad op grond van een in grote mate vergelijkbare afweging voor publicatie vrijgegeven. (...) Nu komt het mij verder voor dat in deze zaak "het belang van de openbaarheid van de rechtspraak" vordert dat het arrest in deze zaak (en*

461 Kamerstukken II 2005-2006, 30 322, nr. 3, p. 12 noot 3.

462 BWBR0022636.

463 Kamerstukken II 2005-2006, 30 322, nr. 3, p. 12.

464 Gerechtshof 's-Gravenhage 14-10-1998, 92/3477.

465 *Vide supra*: § 2.3.1.2.

*... dus ook deze conclusie) voor publicatie wordt vrijgegeven. (...) Ik geef de Hoge Raad derhalve in overweging om het arrest (en de conclusie) in deze zaak wel voor publicatie vrij te geven.<sup>466</sup>*

Zonder daaraan nog enige bijzondere overweging te wijden publiceerde de Hoge Raad het arrest vervolgens op Rechtspraak.nl.

In de zaak van ECLI:NL:HR:2005:AU6909 was een belanghebbende niet tevreden over de vrijgave voor publicatie van een in zijn ogen onzorgvuldig geanonimiseerde uitspraak, en tekende cassatie aan tegen de machtigingsbeslissing ex art. 27g AWR (oud). Volgens AG Ballegooijen<sup>467</sup> is onvoldoende duidelijk gemotiveerd waarom de wijze van anonimisering niet deugt, zeker nu belanghebbende al bij openbare uitspraak strafrechtelijk is veroordeeld voor aan de fiscale zaak gerelateerde feiten, en het hof zijn uiterste best heeft gedaan om zelfs jaartallen en bedragen onherkenbaar te maken. Nu door een dergelijke anonimisering de belanghebbende voldoende is beschermd, vraagt de openbaarheid van de rechtspraak volgens de AG om vrijgave voor publicatie. De Hoge Raad komt evenwel niet toe aan deze vraag, en verklaart het cassatieberoep op processuele gronden niet-ontvankelijk.

#### 2.5.2.2.2 Civiel recht

In § 2.3.1.3 bespraken we reeds de regeling van art. 28 Rv. De algemene regel in lid 2 van dit artikel is dat afschriften ongeanonimiseerd worden verstrekt, tenzij ter bescherming van zwaarwegende belangen een geanonimiseerd afschrift moet worden verstrekt. Lid 3 bepaalt dat in zaken die met gesloten deuren zijn behandeld uitsluitend geanonimiseerde afschriften worden verstrekt. Zoals besproken<sup>468</sup> is dit artikel gedurende het wetgevings-traject aangepast: lid 2 werd gewijzigd en de andere leden toegevoegd. Dit gewijzigde lid 2 voegen we hier nogmaals in:

*Onverminderd (...) verstrekt de griffier aan een ieder die dat verlangt afschrift van vonnissen, arresten en beschikkingen, tenzij verstrekking naar het oordeel van de griffier ter bescherming van zwaarwegende belangen van anderen, waaronder die van partijen, geheel of gedeeltelijk dient te worden geweigerd. In het laatste geval kan de griffier volstaan met verstrekking van een geanonimiseerd afschrift of uittreksel van het vonnis, het arrest of de beschikking.*

Met betrekking tot de in deze nieuwe tekst meer expliciete verplichting om anonimisering te overwegen, zegt de (gewijzigde) memorie van toelichting:

*In de regel zullen slechts geanonimiseerde afschriften worden verstrekt, al zal anonimisering bijvoorbeeld niet zinvol (zijn) als een concrete uitspraak tussen bekende partijen wordt opgevraagd. Reeds thans is de Hoge Raad, naar aanlei-*

<sup>466</sup> ECLI:NL:PHR:2002:AD5341, ov. 2.4-2.5.

<sup>467</sup> ECLI:NL:PHR:2005:AU6909.

<sup>468</sup> Vide supra: § 2.3.1.3.

*ding van overleg met de Registratiekamer, overgegaan tot het anonimiseren van alle arresten en beschikkingen waarvan afschrift wordt verstrekt.*<sup>469</sup>

Opvallend is de spanning tussen de tekst van art. 28 lid 2 Rv, waarin anonimisering als uitzondering is geformuleerd, en de geciteerde passage uit de memorie van toelichting, die stelt dat ‘in de regel’ slechts geanonimiseerde uitspraken worden verstrekt.<sup>470</sup> De gangbare praktijk wordt daarbij als argument aangevoerd. Deze omkering van regel en uitzondering maakt het voor de griffier gemakkelijker: indien de tekst van de memorie van toelichting wordt gevolgd, is een expliciete belangenafweging bij iedere uitspraak niet meer nodig.

Anonimisering was een belangrijke inzet in de zaak van de Stichting Wetenschappelijk Onderzoek Rechterlijke Macht (WORM), die ongeanonimiseerd afschrift wenste van tucht-rechtelijke uitspraken van het Hof van Discipline. Mede op basis van het toen aanhangige wetsontwerp voor de wijziging van art. 28 Rv, besliste de Hoge Raad dat tegen die verstreking geen bezwaar bestaat,

*(O)p voorwaarde dat met het oog op de bescherming van hun persoonlijke levenssfeer de anonimiteit van de bij de procedure betrokken personen gewaarborgd is.*<sup>471</sup>

Een vergelijkbare belangenafweging kwam aan de orde in een kort geding voor de Rechtbank Haarlem,<sup>472</sup> waarin één der partijen – het bedrijf Pretium, dat volgens de Anonimiseringsrichtlijnen van Rechtspraak.nl<sup>473</sup> niet geanonimiseerd behoorde te worden – vorderde dat de uitspraak niet, of althans geanonimiseerd zou worden gepubliceerd. De rechtbank weigerde:

*De enkele omstandigheid dat de onderhavige uitspraak beslissingen kan bevatten die voor Pretium niet gunstig zijn, is geen reden om te bepalen dat dit vonnis niet openbaar gemaakt mag worden dan wel dat dit voor wat betreft Pretium geanonimiseerd dient te worden.*

In hoger beroep werd dezelfde eis gesteld. Het hof<sup>474</sup> oordeelde:

*Die vordering dient reeds te worden afgewezen, nu het vonnis in eerste aanleg inmiddels (ongeanonimiseerd) gepubliceerd is.*

Art. 28 lid 8 Rv bevat de verplichting van de Rvdr en de Hoge Raad om uitspraken met betrekking tot de artt. 101 en 102 VWEU op te sturen naar de Europese Commissie.<sup>475</sup> Verordening (EG) nr. 1/2003, waarop art. 28 lid 8 Rv is gebaseerd, bepaalt niets over anonimisering, en

469 Kamerstukken II 1999-2000, 26 855, nr. 3, p. 59.

470 Vgl. AG Bakels in ECLI:NL:PHR:2001:AB2371.

471 ECLI:NL:HR:2001:AB2371.

472 ECLI:NL:RBHAA:2009:BJ2959.

473 *Vide infra*: § 2.5.2.5.

474 ECLI:NL:GHAMS:2010:BL4236.

475 *Vide supra*: § 2.3.2.1.2.1.

laat dit dus aan de lidstaten.<sup>476</sup> In art. 28 lid 8 Rv is derhalve een aparte anonimiseringsbepaling opgenomen, die materieel gelijklopend is aan de algemene bepaling van het hierboven geciteerde tweede lid. Deze herhaling bevreemdt, zeker omdat er bij de vergelijkbare bepaling in het bestuursrecht expliciet voor is gekozen om de anonimiseringsclausule niet te herhalen omdat deze bevoegdheid reeds in de wet staat.<sup>477</sup>

### 2.5.2.2.3 Strafrecht

Reeds eerder<sup>478</sup> bespraken we de per 1 september 2004 geïntroduceerde leden 4 en 5 van art. 365 Sv. Ook hier is de grondregel dat ongeanonimiseerd wordt verstrekt, tenzij de belangen van degene ten aanzien van wie het vonnis is gewezen of van anderen zwaarder wegen, in welk geval anonimisering kan plaatsvinden.

De vraag van anonimisering kan daarnaast spelen in de publicatie van een vonnis als bijkomende straf. Relevante jurisprudentie werd reeds in § 2.3.2.1.1.3 behandeld; er blijkt uit dat de rechter over het algemeen zeer behoedzaam is in het ongeanonimiseerd publiceren van dergelijke vonnissen, zeker op internet.

### 2.5.2.3 Wet bescherming persoonsgegevens

Art. 10 Gw draagt de wetgever op regels te stellen ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer in verband met het vastleggen en verstrekken van persoonsgegevens.<sup>479</sup> Eerder was dit uitgewerkt in de Wet persoonsregistraties (Wpr); als gevolg van de implementatie van Richtlijn 95/46/EG<sup>480</sup> is de Wpr per 1 september 2001 vervangen door de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp).<sup>481</sup>

Centraal in de Wbp staat het (elektronisch) verwerken van persoonsgegevens. Algemene actieve verstrekking van uitspraken valt zonder enige twijfel onder dit verwerkingsbegrip; bij het passief verstrekken van een enkele uitspraak is het niet de verwerking die centraal staat. Een verwerking in de zin van de Wbp mag slechts plaatsvinden indien één van de in art. 8 Wbp opgesomde rechtvaardigingsgronden aanwezig is. Bij actieve verstrekking van rechterlijke uitspraken komen daarvoor eigenlijk alleen de gronden sub c, sub e of sub f in aanmerking, luidende:

*Persoonsgegevens mogen slechts worden verwerkt indien:  
(...)*

476 De website van de door de Europese Commissie onderhouden databank (*vide supra*: noot 180) vermeldt: “The non-confidential versions of these judgments are published in this database (...)”

477 *Vide supra*: § 2.5.2.2.1.

478 *Vide supra*: § 2.3.1.4.

479 *Vide supra*: § 2.5.2.1.

480 Richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens, (CELEX:31995L0046).

481 Zie voor een algemene toelichting o.m. [Hooghiemstra 2007, p. 15 ev] en [Berkvens en Prins 2001].



- c) *de gegevensverwerking noodzakelijk is om een wettelijke verplichting na te komen waaraan de verantwoordelijke onderworpen is;*  
(...)
- e) *de gegevensverwerking noodzakelijk is voor de goede vervulling van een publiekrechtelijke taak door het desbetreffende bestuursorgaan dan wel het bestuursorgaan waaraan de gegevens worden verstrekt, of*
- f) *de gegevensverwerking noodzakelijk is voor de behartiging van het gerechtvaardigde belang van de verantwoordelijke of van een derde aan wie de gegevens worden verstrekt, tenzij het belang of de fundamentele rechten en vrijheden van de betrokkene, in het bijzonder het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, prevaleert.*

Sub e wordt gesproken over ‘bestuursorgaan’, terwijl rechtsprekende instanties volgens de Awb – waarvoor de Wbp aansluiting zoekt bij de definiëring van dit begrip – geen bestuursorganen zijn. De memorie van toelichting laat echter enige ruimte door te bepalen dat bij onduidelijkheden:

*Aan de hand van in het maatschappelijk verkeer geldende maatstaven moet (...) worden gezien aan welke natuurlijk persoon, rechtspersoon of bestuursorgaan de betreffende verwerking moet worden toegerekend.<sup>482</sup>*

Art. 9 Wbp ziet vervolgens op de wijze waarop de gegevens worden verwerkt. De hoofdregel staat in het eerste lid:

*Persoonsgegevens worden niet verder verwerkt op een wijze die onverenigbaar is met de doeleinden waarvoor ze zijn verkregen.*

Het tweede lid geeft vervolgens enkele criteria waaraan die onverenigbaarheid kan worden getoetst. Het actief verstrekken van ongeanonimiseerde uitspraken kan deze toets niet doorstaan: er is immers nauwelijks verwantschap tussen het doel waarvoor de gegevens zijn verkregen (het beslechten van een geschil) en het doel van de verwerking. In de Wbp-terminologie zou dit doel van de verwerking, ex art. 8 sub c Wbp, het nakomen van een wettelijke verplichting tot publicatie moeten zijn – een verplichting die we tot nu toe niet hebben kunnen vaststellen – ofwel, ex art. 8 sub e Wbp, de goede vervulling van de publiekrechtelijke taak, ofwel, ex art. 8 sub f Wbp, de gerechtvaardigde belangen van de derde aan wie de gegevens worden verstrekt. Over (de niet-toepasselijkheid van) deze twee laatste aspecten heeft de Registratiekamer zich uitgesproken in een advies dat we in de volgende paragraaf bespreken.

Art. 9 lid 3 Wbp ten slotte geeft een geclausuleerde vrijstelling voor historisch, statistisch of wetenschappelijk onderzoek. Art. 10 stelt grenzen aan de termijn waarop gegevens mogen worden bewaard en art. 11 eist dat verwerking van persoonsgegevens toereikend, ter zake

---

482 Kamerstukken II 1997-1998, 25 892, nr. 3, p. 57.

dienend en niet bovenmatig mag zijn. Ook deze aspecten komen in het nog te bespreken advies van de Registratiekamer aan de orde.

Begin 2012 is door de Europese Commissie een voorstel ingediend voor een Verordening die de bestaande Richtlijn 95/46/EG, en de daarop gebaseerde nationale wetgeving, zou moeten vervangen.<sup>483</sup> Met betrekking tot de verstrekking van rechterlijke uitspraken lijkt dit voorstel geen fundamentele wijzigingen ten opzichte van de huidige situatie in te houden.

#### 2.5.2.4 Het advies van de Registratiekamer

In mei 1995 vroegen Bureau Justex<sup>484</sup> en de AB RvS aan de Registratiekamer – de voorganger van het College bescherming persoonsgegevens (Cbp) – advies over de bescherming van de persoonlijke levenssfeer bij het per cd-rom verspreiden van bestuursrechtelijke uitspraken die zich voordien alleen in databanken bevonden van de instanties die de uitspraken hadden gedaan (naast de AB RvS ook de CRvB en de vreemdelingenkamer van de Rechtbank 's-Gravenhage). Bijna twee jaar later, in maart 1997, bracht de Registratiekamer het definitieve advies uit.<sup>485</sup> Omdat dit advies jarenlang de grondslag heeft gevormd voor het door de rechtspraak gevoerde anonimiseringsbeleid, staan we hier bij de inhoud ervan uitgebreid stil.

Nadat de Registratiekamer heeft geconstateerd dat er geen verschil van inzicht bestaat over het feit dat jurisprudentiedatabanken gezien kunnen worden als persoonsregistraties, stelt zij vast dat de rechterlijke organisatie bestaat uit zelfstandige onderdelen:

*Dit heeft tot gevolg dat er ten aanzien van de binnen de rechterlijke organisatie gevoerde persoonsregistraties verschillende houders moeten worden onderscheiden. De rechterlijke organisatie kan in het licht van de Wpr niet als één geheel worden beschouwd.*<sup>486</sup>

Deze vaststelling heeft tot gevolg dat naast het ter beschikking stellen van uitspraken aan derden, ook het verspreiden naar andere rechterlijke colleges moet worden beschouwd als een verstrekking aan derden in de zin van de wet. Ten tijde van het advies werd deze verstrekking geregeerd door art. 11 lid 1 Wpr, luidende:

*Uit een persoonsregistratie worden slechts gegevens aan een derde verstrekt voor zover zulks voortvloeit uit het doel van de registratie, wordt vereist ingevolge een wettelijk voorschrift of geschiedt met toestemming van de geregistreerde.*

Hierover zegt de Registratiekamer, een afweging makende tussen de openbaarheid van de rechterlijke uitspraak en het recht op privacy:

483 Voorstel voor een Verordening van het Europees Parlement en de Raad betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens (algemene verordening gegevensbescherming), (CELEX:52012PC0011).

484 *Vide infra*: § 3.1.1.

485 [Registratiekamer 1997], later nog bevestigd in [Registratiekamer 1998].

486 [Registratiekamer 1997, p. 4].

*De grondwettelijke voorschriften inzake de openbaarheid van de rechtspleging vormen weliswaar een legitieme grond voor het publiceren van uitspraken, maar dwingen niet tot de wijze van verstrekking als de onderhavige [i.e. ongeanonimiseerd, mvo]. Ook zal voor een dergelijke verstrekking de schriftelijke toestemming van de geregistreerden niet zijn verkregen. De verstrekking kan derhalve alleen ingevolge art. 11 plaatsvinden, indien er sprake is van een verstrekking die voortvloeit uit het doel van de registratie.<sup>487</sup>*

Het doel van die registratie in de ‘huisdatabanken’ (databanken die alleen uitspraken van één gerecht bevatten en alleen toegankelijk zijn voor (geautoriseerde) medewerkers van datzelfde gerecht)<sup>488</sup> is het verstrekken van informatie aan medewerkers die belast zijn met de behandeling van aan het desbetreffende rechtscollege voorgelegde zaken. Verstrekking aan derden verdraagt zich volgens de Registratiekamer niet met dit doel. Zij onderkent weliswaar belang en noodzaak van een bredere verspreiding van uitspraken binnen de rechterlijke macht – ter bevordering van eenheid, kwaliteit en consistentie – maar stelt dat daarbij in voldoende mate rekening moet worden gehouden met de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

*Daaruit vloeit voort dat voor de rechtszekerheid en de kenbaarheid van het recht het niet noodzakelijk is dat alle persoonsgegevens van individuele, natuurlijke personen die de uitspraak bevat, openbaar worden gemaakt.<sup>489</sup>*

Of, in een positieve formulering:

*(S)lechts die informatie (behoeft) beschikbaar te komen die voor de beantwoording van de rechtsvraag cq. de interpretatie van de rechtsregels bepalend kunnen zijn.<sup>490</sup>*

Omdat de Registratiekamer erkent dat anonimisering in de praktijk tot talloze vragen zou kunnen leiden, acht zij:

*(H)et niet noodzakelijk dat de feitelijke omstandigheden en objectieve gegevens welke onder omstandigheden herleidbaar kunnen zijn tot individuele natuurlijke personen, in alle gevallen worden verwijderd. Of dat noodzakelijk is, hangt af van de concrete omstandigheden van de uitspraak (het geschil, de rechtsvraag etc.). Elementen die een essentieel element vormen van de rechterlijke uitspraak en als zodanig bijdragen aan de jurisprudentievorming, behoeven dan ook niet te worden verwijderd. Het is duidelijk dat zich ten aanzien van deze omstandigheden en gegevens een bestendige praktijk zal moeten ontwikkelen die tot het opstellen van richtlijnen kan leiden.<sup>491</sup>*

---

487 Ibid., p. 6.

488 Vide infra: § 3.3.1.1.

489 [Registratiekamer 1997, p. 8].

490 Ibid.

491 Ibid., p. 10.

De enige uitzondering op de anonimiseringsplicht die de Registratiekamer bereid is te maken betreft ‘verwante’ onderdelen van de rechterlijke organisatie, die uitspraken wel ongeanonimiseerd met elkaar mogen delen.<sup>492</sup> Anderzijds legt de Registratiekamer een beperking op voor deelterreinen waarop bijzondere wettelijke voorschriften bestaan, zoals het eerder besproken art. 67 AWR.<sup>493</sup>

Samenvattend, in het spanningsveld tussen de artt. 6 en 8 EVRM maakt de Registratiekamer een duidelijke keuze:

*In het algemeen kan het ter beschikking stellen van jurisprudentie worden aangemerkt als een uitwerking van het in het EVRM en de grondwet verankerde beginsel van openbaarheid van procesvoering en de uitspraak. Dit beginsel is gediend met het toegankelijk maken van de uitspraak voor een breder publiek dan dat welke toevallig aanwezig is bij het openbaar uitspreken van het rechterlijk oordeel. Een dergelijke operationalisering van de openbaarheid is in overeenstemming met de relevante jurisprudentie van het EHRM. Er kan slechts sprake zijn van een geoorloofde doolverstrekking bij de verspreiding van (...) jurisprudentiedatabanken (...) wanneer die persoonsgegevens die niet relevant zijn voor de beantwoording van de rechtsvraag, cq. de interpretatie van de rechtsregels, zijn verwijderd uit het oogpunt van prevalerende privacy-aanspraken. [cursivering mvo]<sup>494</sup>*

Dit advies had uitsluitend betrekking op de openstelling van databanken aan andere gerechten. Over de publicatie van uitspraken op internet hebben De Heij en Van de Pol, medewerkers van de Registratiekamer, zich – in de lijn van het bovenomschreven advies – in een tijdschriftartikel uitgelaten;<sup>495</sup> een standpunt dat de Registratiekamer vervolgens tot het hare heeft verklaard.<sup>496</sup> Over de uitsprakendatabank van Rechtspraak.nl is door de Registratiekamer geen afzonderlijk advies uitgebracht, maar de Registratiekamer heeft wel te kennen gegeven het op prijs te stellen dat bij de opstelling van de anonimiseringsrichtlijnen voor Rechtspraak.nl<sup>497</sup> rekening is gehouden met het eerdere advies en het artikel van De Heij en Van de Pol.<sup>498</sup>

### 2.5.2.5 De Anonimiseringsrichtlijnen

Het in § 2.5.2.4 besproken advies van de Registratiekamer is uitgewerkt in de ‘Justex-richtlijn’. In verband met de bijzondere eisen die de AWR stelt aan de anonimisering van belastinguitspraken<sup>499</sup> had de Hoge Raad een eigen richtlijn voor fiscale uitspraken. Ten behoeve

492 Zoals in het geval van jeugdrechters, *vide infra*: § 3.3.1.4.

493 *Vide supra*: § 2.5.2.2.1.

494 [Registratiekamer 1997, p. 9].

495 [de Heij en van de Pol 1999].

496 [Registratiekamer 2000].

497 *Vide infra*: § 3.4.4.

498 [Registratiekamer 1999].

499 *Vide supra*: § 2.5.2.2.1.

van de publicatie op Rechtspraak.nl stelde de Begeleidingscommissie ELRO<sup>500</sup> in 1999 de ‘ELRO-richtlijn’ op.

Naast kleine verschillen in de aard van de te anonimiseren elementen, zat het belangrijkste onderscheid in de wijze van anonimiseren. De Justex-richtlijn en de fiscale richtlijn van de Hoge Raad schreven anonimisering met willekeurige letters voor,<sup>501</sup> terwijl volgens de ELRO-richtlijn rolaanduidingen moesten worden gebruikt. Vanaf 1 juli 2006 geldt alleen nog de voormalige ELRO-richtlijn, die op basis van de opgedane ervaringen bij die gelegenheid verder is aangescherpt. Sindsdien zijn de Anonimiseringsrichtlijnen – vreemd genoeg is bij het samenvoegen de meervoudige citeertitel behouden gebleven – nog enkele malen uitgebreid.<sup>502</sup> De bevoegdheid hiertoe lag – blijkens de tekst van de Anonimiseringsrichtlijnen zelf – bij de plenaire Redactieraad van Rechtspraak.nl.<sup>503</sup> Sinds de overgang van de Redactieraad naar de Commissie Communicatie Webvoorzieningen<sup>504</sup> besluit de Presidentenvergadering over de Anonimiseringsrichtlijnen.<sup>505</sup> De meest recente versie is opgenomen in Bijlage 5.

Anders dan de Selectiecriteria Rechtspraak.nl 2012<sup>506</sup> kennen de Anonimiseringsrichtlijnen geen artikelsgewijze structuur. Daardoor is onduidelijk wat nu precies de instructies zijn, en wat als een toelichting zou moeten worden opgevat.

De eerste alinea lijkt een preambule, maar gaat louter over het publiceren van uitspraken op internet, en zou daarom eerder worden verwacht in een document over selectiecriteria. De tweede alinea (na het kopje ‘Inleiding’) legt uit waarom de uitsprakendatabank een persoonsregistratie is in de zin van de Wbp. Hierbij wordt direct een uitzondering op de anonimiseringsregels geformuleerd:

*Dit betekent niet dat betrokkenen bij een proces nooit kunnen worden herkend op grond van geanonimiseerde uitspraken. Persoonsgegevens die reden- of richtinggevend zijn voor de desbetreffende uitspraak hoeven niet te worden verwijderd.*

Dat de rechter in een voorkomend geval ook kan besluiten om de uitspraak in het geheel niet te publiceren, wordt hierbij echter niet vermeld.

De derde alinea noemt enkele gegevens die niet te hoeven worden geanonimiseerd:

*Gegevens omtrent ondernemingen welke behoren tot een rechtspersoon (...)*

Uit deze redactie lijkt te spreken dat rechtspersonen zelf wel moeten worden geanonimiseerd. Voorts wordt hier bepaald dat beroepsmatig betrokkenen niet worden geanonimiseerd (hierop wordt even verder in de tekst nader ingegaan, zie hieronder).

500 *Vide infra*: § 3.1.4.1.

501 Zie voor voorbeelden van toepassing van de Justex- en Hoge-Raadrichtlijn: ECLI:NL:RBZUT:1999:AA3721 resp. ECLI:NL:HR:2001:AD7580, zoals op Rechtspraak.nl gepubliceerd. Over de inhoudelijke en feitelijke kant van deze verschillen en andere aspecten van het anonimiseren: *vide infra*: § 3.4.4.

502 Wijzigingen zijn niet zodanig gedocumenteerd dat oude versies kunnen worden teruggehaald, al worden wijzigingen sinds oktober 2007 wel op de site vermeld.

503 *Vide infra*: § 3.1.4.1.

504 *Vide infra*: § 3.1.4.2.

505 Af te leiden uit de tekst op de website betreffende de wijziging d.d. 26-03-2012.

506 *Vide supra*: § 2.3.2.2.3, inhoudelijke bespreking *vide infra*: § 5.1.2.

De vierde alinea beschrijft de geschiedenis van het document en de organisatiestructuur achter het publiceren van de uitspraken. De vijfde alinea beschrijft de – hierboven besproken – samenvoeging van de drie oorspronkelijke richtlijnen.

De zesde alinea gaat in op de anonimisering bij passieve verstrekking; een onderwerp dat wordt geregeerd door eigen regelgeving,<sup>507</sup> die door de Anonimiseringsrichtlijnen echter niet wordt genoemd. De zevende alinea komt – overigens zonder referentie naar het document – terug op het advies van Registratiekamer dat ook al in de vierde alinea aan de orde kwam.

Onder het kopje ‘Welke personen moeten worden geanonimiseerd?’ volgen meer concrete anonimiseringsregels, die overigens een ruimere strekking hebben: het betreft de te anonimiseren gegevens, en niet louter de te anonimiseren personen.

Een onderscheid wordt gemaakt in twee groepen: natuurlijke personen en rechtspersonen. De algemene regel voor natuurlijke personen is dat deze altijd worden geanonimiseerd, tenzij ze vallen onder één van de volgende categorieën:

- Personen in dienst van een rechtspersoon of bestuursorgaan en handelend in de uitoefening van een specifieke functie (bijvoorbeeld sociaal rechercheurs). Personen in dienst van rechtspersoon of bestuursorgaan die niet handelen in de uitoefening van een specifieke functie worden wel geanonimiseerd. Overigens wordt niet objectief gedefinieerd wat onder een ‘specifieke functie’ moet worden verstaan; directieleden en bestuursvertegenwoordigers zullen vaak in uitspraken figureren als handelend in die functie, maar toch worden zij juist genoemd als voorbeelden van personen die wel moeten worden geanonimiseerd;
- Deskundigen en adviseurs. Een psychiater en medewerker van de Raad voor de Kinderbescherming worden als voorbeeld genoemd. Het onderscheid met de voorgaande categorie (mensen met een specifieke functie) is evenwel niet geheel duidelijk;
- Tolken;
- Professioneel bij de zaak betrokkenen. Als voorbeelden worden rechters, advocaten en gerechtsdeurwaarders genoemd. Het onderscheid met de natuurlijke personen uit de voorgaande categorieën is niet duidelijk: ook tolken, deskundigen, en sociaal rechercheurs zijn professioneel betrokken, zij handelen immers vanuit een specifieke functie. Een uitzondering op de uitzondering wordt gemaakt voor verbalisanten en penitentiaire-inrichtingswerkers: zij worden wel geanonimiseerd. Namen van rechters die onderwerp zijn van wraking blijven wel staan;
- Niet-professionele gemachtigden, tenzij de identiteit van een wel-geanonimiseerde persoon hieruit afleidbaar is.

---

507 *Vide supra*: § 2.5.2.2.

Bij rechtspersonen moet een onderscheid worden gemaakt tussen private en publieke rechtspersonen. Deze laatste – openbare lichamen en andere publiekrechtelijke instanties, zoals zelfstandige bestuursorganen en rechtspersonen met een wettelijke taak – “*hebben geen privésfeer.*” In welke rol zij ook figureren, ze worden nooit geanonimiseerd.

Bij andere rechtspersonen moet een onderscheid worden gemaakt tussen civiele en bestuursrechtelijke zaken enerzijds en strafzaken anderzijds. Voor civiele en bestuursrechtelijke uitspraken is de hoofdregel dat rechtspersonen niet worden geanonimiseerd, tenzij:

- De naam (of andere gegevens) herleidbaar zijn tot een natuurlijk persoon;
- Er sprake is van een belastingzaak. Als uitzondering op de uitzondering is echter bepaald dat namen van banken, verzekeringsmaatschappijen, brancheorganisaties en beursgenoteerde vennootschappen wel mogen blijven staan, tenzij ze belanghebbende zijn. Waarom juist deze uitzonderingen zijn gemaakt, is niet uit de Anonimiseringsrichtlijnen af te leiden. Bovendien is er, door gebruik van het woord ‘mogen’, sprake van een beleidsvrijheid;
- Er sprake is van een samenwerkingsverband: “(A)ls een *vereniging zonder rechtspersoonlijkheid, een maatschap of een vennootschap onder firma.*”

In strafzaken worden namen van rechtspersonen geanonimiseerd indien zij optreden in de rol van verdachte, tenzij ze een monopoliepositie hebben. Wat moet worden verstaan onder een monopolie is evenwel niet gedefinieerd. Er worden vier voorbeelden gegeven van rechtspersonen die volgens deze regel niet hoeven te worden geanonimiseerd:

- ‘Intraventie BV’. Echter, bij dit adviesbedrijf lijkt moeilijk staande te kunnen worden gehouden dat het hier een monopolist betreft;
- ‘Landelijk Instituut Sociale Verzekeringen’: maar hier blijft anonimisering reeds achterwege op grond van de regel dat dit lichaam geen privésfeer heeft;
- ‘Stichting De Vliegende Schotel’: ook hier lijkt geen sprake van een monopoliepositie;
- ‘Vereniging tot behoud van de Wadden’: ook hier is geen monopoliepositie; er is weliswaar slechts één Waddenzee, maar het staat andere (rechts)personen vrij zich eveneens met de bescherming ervan te bemoeien.

Na aldus te hebben bepaald welke natuurlijke en rechtspersonen moeten worden geanonimiseerd, regelen de Anonimiseringsrichtlijnen vervolgens welke gegevens moeten worden geanonimiseerd. De inleidende tekst stelt dat dit zijn: “*Alle gegevens die een natuurlijke persoon direct identificeren*”, maar blijkens de daarop volgende opsomming gaat het ook om gegevens waarmee iemand indirect kan worden geïdentificeerd. Bovendien moeten we er – bij gebreke aan een aparte bepaling – van uitgaan dat deze bepaling ook op rechtspersonen betrekking heeft.

De opsomming is uitgebreid, maar niet-limitatief geformuleerd. Naast naam, adresgegevens, geboortedata en nummers van identiteitsbewijzen moeten bijvoorbeeld ook wapennummers en kentekens worden vervangen. Omdat ze voor een goed begrip van

de uitspraak van belang zijn, worden kadastrale aanduidingen (voor zover het ruimtelijk-ordeningsgeschillen betreft) niet geanonimiseerd, evenmin als vlucht- of reisroutes in vreemdelingenzaken. Een afzonderlijke bepaling is opgenomen voor bestandsnamen van kinderporno. Anonimisering is hier wettelijk noodzakelijk op grond van het verspreidingsverbod zoals vervat in art. 240b Sr.

Ten slotte is een paragraaf gewijd aan de wijze waarop moet worden geanonimiseerd. Hierin is bepaald dat zoveel mogelijk neutrale termen moeten worden gebruikt die de rol van het oorspronkelijke tekstelement inzichtelijk maken, zoals ‘eiser’, ‘verdachte’, ‘boekhouder van gedaagde’. Deze rolaanduidingen moeten worden geplaatst tussen blokhaken ( ‘ [ ] ’). Deze moeten niet alleen worden gebruikt bij vervangingen, maar ook bij weglatingen. De Anonimiseringsrichtlijnen definiëren echter niet onder welke omstandigheden tekst mag worden weggelaten zonder deze te vervangen door een rolaanduiding.

Ten slotte zij opgemerkt dat de Anonimiseringsrichtlijnen geen geschilregeling bevatten.

Door de Rechtbank Rotterdam is voor de publicatie van uitspraken in bestuursrechtelijke zaken die met gesloten deuren worden behandeld nog een aanvullende regeling opgesteld.<sup>508</sup> Deze op Rechtspraak.nl geplaatste tekst wordt pas duidelijk na lezing van de uitspraak die er de aanleiding toe vormde.<sup>509</sup> Art. 101 Wet op het financieel toezicht (Wft)<sup>510</sup> bepaalt dat een zaak betreffende de mogelijke openbaarmaking van een maatregel door de toezichthouder achter gesloten deuren dient plaats te vinden – omdat anders via de openbaarheid van de zitting juist datgene zou worden bereikt waar de belanghebbende tegen in verweer komt. De rechtbank overwoog:

*(...) (D)at de wet noch het wetsvoorstel Wft voorziet in het niet in het openbaar uitspreken van de uitspraak. Met betrekking tot de publicatie van de uitspraak op rechtspraak.nl zal de rechtbank de anonimiseringsrichtlijnen, zoals die zijn vastgesteld door de plenaire redactieraad Rechtspraak.nl op 19 mei 2006, in acht nemen. Hieruit volgt dat de naam van eiseres en het product (...) niet zal worden geanonimiseerd.<sup>511</sup>*

Omdat de gevraagde voorziening werd afgewezen was dit niet bezwaarlijk. Omdat dit echter een merkwaardig gevolg zou hebben, indien een voorziening wel zou worden toegewezen, bepaalt de hierboven aangehaalde richtlijn thans:

*Indien het uitspraken betreft waarbij een besluit tot publicatie wordt geschorst, wordt een uittreksel van de uitspraak op rechtspraak.nl geplaatst waarin uitsluitend de juridische beoordeling is opgenomen en geen directe of indirecte zaaksgegevens. Indien echter ook weglating van directe en indirecte zaaksgege-*

508 Rechtbank Rotterdam, Publicatie na zitting achter gesloten deuren bestuursrecht, <[www.rechtspraak.nl/Organisatie/Rechtbanken/Rotterdam/Bezoekinformatie/Pers/Pages/Publicatienazittingachtergeslotendeurenbestuursrecht.aspx](http://www.rechtspraak.nl/Organisatie/Rechtbanken/Rotterdam/Bezoekinformatie/Pers/Pages/Publicatienazittingachtergeslotendeurenbestuursrecht.aspx)>.

509 ECLI:NL:RBROT:2006:AZ0060.

510 BWBR0020368.

511 ECLI:NL:RBROT:2006:AZ0060.



*vens onvoldoende waarborg is voor niet kunnen herleiden naar de betrokken (rechts-) persoon wordt niet gepubliceerd.*<sup>512</sup>

Een vergelijkbare zaak handelde over de publicatie van een boetebesluit van de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (OPTA). Eisers kwamen bij de Rechtbank Amsterdam in verweer tegen publicatie van het boetebesluit omdat daartegen nog beroep lopend was (bij de Rechtbank Rotterdam). Het verzoek tot voorlopige voorziening werd afgewezen, maar inzake de anonimisering van de uitspraak zelf bepaalde de voorzieningenrechter:

*Verzoekers hebben verzocht de identiteit van alle verzoekers te anonimiseren in het geval dat deze uitspraak op [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl) wordt gepubliceerd. Zij hebben daartoe aangevoerd dat de publicatie op het internet zorgt voor maximale verspreiding en onbeperkte levensduur van het bericht. De rechter zal dit verzoek inwilligen. Gelet op de anonimiseringsrichtlijn worden de namen van privé personen steeds geanonimiseerd bij publicatie van uitspraken op de website van de rechtspraak. De rechter acht in deze zaak de openbaarheid van de rechtspleging voldoende gediend als bij publicatie van deze uitspraak in voorlopige voorziening, in afwachting van de bodemuitspraak, ook de namen van de ondernemingen (...) worden geanonimiseerd.*<sup>513</sup>

In die bodemuitspraak werden eisers in het gelijk gesteld; en zonder daaraan nog een extra overweging te wijden anonimiseerde de Rechtbank Amsterdam ook in deze uitspraak de namen van de rechtspersonen.<sup>514</sup> De OPTA ging tegen de bodembeslissing in beroep bij de AB RvS. De uitspraak van de rechtbank werd vernietigd, maar anders dan de rechtbank in voorlopige voorziening deed, zag de AB RvS geen reden om de namen van de rechtspersonen toch te anonimiseren.<sup>515</sup> In het bodemgeskil tegen de opgelegde boete heeft de Rechtbank Rotterdam de rechtspersonen wel geanonimiseerd.<sup>516</sup>

### **2.5.2.6 Anonimisering bij uitgevers**

Uitspraken worden niet alleen gepubliceerd door de rechtspraak zelf, maar ook derden, in het bijzonder (commerciële) uitgevers. Hierboven<sup>517</sup> kwam reeds aan de orde dat dit bijzondere verstrekkingen zijn, en dus worden geregeerd door de proceswettelijke bepalingen. De uitspraken kunnen door de verstreckende instantie worden geanonimiseerd,<sup>518</sup> maar zelfwerkzaamheid van de uitgevers is door de wetgever voorondersteld. Zo vermeldt de memorie van antwoord bij de Wet administratieve rechtspraak belastingzaken.<sup>519</sup>

---

512 *Vide supra:* noot 508.

513 ECLI:NL:RBAMS:2008:BD3014.

514 ECLI:NL:RBAMS:2010:BL3030.

515 ECLI:NL:RVS:2010:BO3468.

516 ECLI:NL:RBROT:2010:BL2092.

517 *Vide supra:* § 2.3.1.5.

518 Zoals kennelijk geschiedde in de zaak die ten grondslag lag aan ECLI:NL:HR:1994:AD2127.

519 Stb. 1956, 323.

*Het is gebruikelijk om aan vaktijdschriften afschriften van arresten te geven omdat het uiteraard eenvoudiger is een doorslag van een arrest te verstrekken dan een afzonderlijk te vervaardigen uittreksel. De praktijk is, dat de redacties van de vaktijdschriften hierbij de vereiste geheimhouding in acht nemen door bij de publicatie namen en andere bijzonderheden weg te laten. De rechter heeft, doordien hij toestemming tot het verstrekken van afschriften moet geven, zo nodig, de beschikking over een doeltreffende sanctie op het niet betrachten van de vereiste geheimhouding.<sup>520</sup>*

Tegenwoordig levert vrijwel geen enkele instantie nog uitspraken direct aan de uitgevers,<sup>521</sup> zij halen de uitspraken direct van de websites Rechtspraak.nl en Raadvanstate.nl,<sup>522</sup> en beschikken derhalve direct en uitsluitend over een geanonimiseerde versie. Wel krijgen uitgevers nog regelmatig uitspraken aangeleverd die niet op Rechtspraak.nl zijn gepubliceerd.<sup>523</sup> Voor de anonimisering van dergelijke uitspraken zijn de uitgevers nog steeds zelf verantwoordelijk.

Bij de verwerking van de persoonsgegevens in de uitspraken hanteren de uitgevers niet de Anonimiseringsrichtlijnen van Rechtspraak.nl, maar eigen interne richtlijnen.<sup>524</sup> De anonimiseringsrichtlijn van Kluwer<sup>525</sup> is redelijk kort, maar daarnaast is er een interne anonimiseringsinstructie<sup>526</sup> die meer specifieke en gedetailleerde regels stelt. Naar het oordeel van Kluwer zelf is de richtlijn in overeenstemming met de Wbp<sup>527</sup> maar bij de uitwerking in de anonimiseringsinstructie is dat soms maar de vraag. Zo worden – zonder dat deze uitzondering wordt gemotiveerd – persoonsnamen bij ontslag op staande voet niet geanonimiseerd.<sup>528</sup>

## 2.5.2.7 Voorontwerpen

### 2.5.2.7.1 Algemene wet overheidsinformatie

In het eerderbesproken<sup>529</sup> voorontwerp Awoi was een minder vergaande vorm van anonimisering voorzien. Art. 3:2 Awoi bepaalt:

- 1) *Openbaar zijn:*  
(...)
- h) *rechterlijke uitspraken en uitspraken van publiekrechtelijke tuchtcolleges, behoudens de gegevens waarvan de rechter of het tuchtcollege met over-*

520 Kamerstukken II 1955-1956, 3704, nr. 5, p. 5.

521 *Vide infra*: § 3.4.2.9.1.

522 Met knippen-en-plakken, of met speciale voorzieningen (*vide infra*: § 3.4.3.1).

523 *Vide infra*: § 3.4.2.9.2.

524 Alleen die van Kluwer zijn gepubliceerd en/of konden worden verkregen.

525 [Kluwer 2003].

526 [Kluwer 2004].

527 [Wopereis 2004].

528 Zie bijvoorbeeld ECLI:NL:HR:2003:AF6200. Op Rechtspraak.nl is deze uitspraak wel geanonimiseerd, maar in NJ 2003, 523 niet.

529 *Vide supra*: § 2.3.2.2.2.3.

*eenkomstige toepassing van artikel 3:4 in de uitspraak bepaalt dat deze niet openbaar zijn, met dien verstande dat, indien een strafsanctie wordt opgelegd, de persoonsgegevens van de natuurlijke persoon aan wie de sanctie is opgelegd, niet openbaar zijn;*

Art. 3.4 Awoi bepaalt, voor zover hier relevant:

1) *Het openbaar maken van andere informatie dan de informatie, bedoeld in artikel 3:2, blijft achterwege voor zover dit:*

*(...)*

c) *leidt tot het openbaar maken van persoonsgegevens betreffende iemands godsdienst of levensovertuiging, ras, politieke gezindheid, gezondheid, seksuele leven, lidmaatschap van een vakvereniging of van strafrechtelijke persoonsgegevens of van persoonsgegevens over onrechtmatig of hinderlijk gedrag in verband met een opgelegd verbod naar aanleiding van dat gedrag, tenzij het openbaar maken van de informatie kennelijk geen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer maakt;*

*(...)*

2) *Het openbaar maken van andere informatie dan de informatie, bedoeld in artikel 3:2, blijft eveneens achterwege voor zover door openbaarmaking aan een of meer van de volgende belangen ernstig nadeel wordt toegebracht:*

*(...)*

h) *de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer(.)*

In dit voorontwerp wordt dus het nu heersende juridisch regime, waarin anonimisering de regel is, omgedraaid. De memorie van toelichting zegt hierover:

*In civiele zaken of in bestuursrechtelijke zaken zonder strafsancties spreekt anonimisering minder vanzelf. Waarom zou de naam van een vergunninghouder als procespartij moeten worden geanonimiseerd, terwijl die naam als onderdeel van de vergunning wel openbaar is? In geval rond een zaak veel publiciteit is geweest of als een partij wordt veroordeeld tot rectificatie van een eerdere publicatie, is anonimisering zinloos en dient deze dan ook achterwege te blijven. (...) In de voorgestelde bepaling wordt de rechter de gelegenheid geboden om aan de hand van de in artikel 3:4 opgenomen uitzonderingsgronden te bepalen welk deel van de uitspraak niet openbaar is.<sup>530</sup>*

Het gevaar van misbruik van persoonsgegevens – mogelijk ook in de civiele en bestuursrechtelijke zaken waarbij anonimisering minder vanzelfsprekend wordt geacht – wordt erkend. Daarom luidt art. 4.3 lid 2 Awoi:

---

530 [MinBZK 2006, p. 75].

*Een overheidsorgaan kan besluiten om openbare informatie niet of beperkt elektronisch toegankelijk te maken, indien elektronische toegankelijkheid kan leiden tot ernstig misbruik van die openbare informatie.<sup>531</sup>*

De plicht om bij iedere uitspraak te overwegen welke gegevens moeten worden geanonimiseerd, kan in de praktijk tot problemen aanleiding geven. Ieder gegeven zou afzonderlijk moeten worden beoordeeld, waarbij de beoordelingsruimte groter en minder geobjectiveerd is dan onder de huidige regels.<sup>532</sup> De NVvR vestigde bovendien de aandacht op een bijzondere consequentie van een dergelijk regime:

*Eventuele privacybezwaren kunnen niet zonder meer worden weggewuifd met het argument dat ieder die zich als procesdeelnemer tot de rechter wendt, van tevoren had kunnen weten dat zijn zaak in beginsel in het openbaar wordt behandeld en tot een openbare uitspraak zal leiden. In een aantal gevallen heeft de betrokkene inderdaad de keuze om zijn zaak wel of niet aan de rechter voor te leggen. In de praktijk ziet men dan ook wel dat, om publiciteit te voorkomen, een verdachte in een strafzaak voor een schikking kiest of een civiele partij voor geschilbeslechting in besloten kring in de vorm van arbitrage. Echter, lang niet iedere procesdeelnemer heeft deze keuzemogelijkheid. De NVvR acht het bovendien niet gewenst dat rechtzoekenden (bijvoorbeeld slachtoffers) uit vrees voor plaatsing van hun persoonlijke gegevens op internet zich genooddaakt zouden voelen van een beroep op de rechter af te zien of dat getuigen om deze reden niet langer tot het afleggen van een verklaring bereid zijn.<sup>533</sup>*

Zoals opgemerkt<sup>534</sup> is het voorontwerp Awoi in zijn geheel van de agenda gehaald. In hoeverre zorgen over de bescherming van persoonsgegevens hierbij een rol hebben gespeeld, is niet bekend.

#### 2.5.2.7.2 De grondwetscommissies

De Commissie-Franken<sup>535</sup> stelde een wijziging voor van art. 10 Gw,<sup>536</sup> die voor de anonimisering van rechterlijke uitspraken geen verstreckende consequenties zou hebben.

De Staatscommissie Grondwet<sup>537</sup> stelde voor om het huidige art 10 Gw te splitsen in een recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer en een recht op bescherming van persoonsgegevens.<sup>538</sup> Ter motivering wordt daarbij – mede onder verwijzing naar

531 ‘Toegankelijk maken’ moet in het door ons gebruikte begrippenkader gelezen worden als ‘verstrecken’.

532 Vgl. [NVvR 2007, p. 13].

533 Ibid., p. 6. Vgl. ook [Hofhuis 2010].

534 *Vide supra*: § 2.3.2.2.2.3.

535 *Vide supra*: § 2.3.2.2.2.1.

536 [Commissie Franken 2000, p. 132].

537 *Vide supra*: § 2.3.2.2.2.2.

538 [Staatscommissie Grondwet 2010, p. 80].

het Handvest van de Grondrechten van de EU,<sup>539</sup> waarin een vergelijkbare opdeling heeft plaatsgevonden – aangevoerd:

*Door een aparte grondwetsbepaling te wijden aan de bescherming van persoonsgegevens komt duidelijker tot uitdrukking dat de bescherming van persoonsgegevens niet alleen is gekoppeld aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Gegevensverwerking kan immers ook gerelateerd zijn aan of botsen met andere grondrechten, zoals de vrije meningsuiting (met name de persvrijheid) en het discriminatieverbod.<sup>540</sup>*

Ook de risico's van misbruik zijn voor de Staatscommissie een reden om een apart artikel te reserveren voor de bescherming van persoonsgegevens:

*(A)ls gevolg van de technologische ontwikkelingen, Europese samenwerking en globalisering (is) de omvang van de uitwisseling en verwerking van persoonsgegevens de laatste jaren explosief is gestegen. Een verzelfstandiging van het recht op bescherming van persoonsgegevens geeft volgens de Staatscommissie uitdrukking aan de toegenomen betekenis van de verwerking van persoonsgegevens en de wenselijkheid van een behoorlijke bescherming in de huidige samenleving.<sup>541</sup>*

Met deze argumenten verleent de Staatscommissie steun aan de veronderstelling dat in de afweging die bij de anonimisering van uitspraken gemaakt moet worden tussen de grondrechten van artt. 6 en 8 EVRM, de bescherming van persoonsgegevens allengs een sterkere positie krijgt.

### 2.5.3 Anonimiseren: conclusie en vooruitblik

Voor de anonimisering van uitspraken die passief worden verstrekt, bestaat in het Nederlands recht een expliciet formeel-wettelijk kader. Mede uit de wetshistorische teksten en de jurisprudentie blijkt dat anonimiseren daarbij in beginsel de regel is. Indien het verwijderen van persoonsgegevens onvoldoende is om de identiteit te verhullen kan zelfs van verstrekking worden afgezien. Er zijn geen duidelijke aanwijzingen dat deze regels ook van toepassing zijn op de algemene verstrekking van uitspraken.

Voor de anonimisering bij die algemene verstrekking is het juridisch kader complexer. Art. 8 EVRM en art. 10 Gw vestigen een algemeen grondrecht voor de bescherming van privésfeer en persoonsgegevens. Diverse aanbevelingen van de Raad van Europa en specifieke wetgeving – in Nederland thans de Wbp – bouwen daarop voort. De Registratiekamer heeft zich in een uitgebreid advies uitgelaten over de toepassing van dit algemene kader op de bijzondere casus van (semi-)publieke uitsprakendatabanken. Door de rechterlijke macht – in het bijzonder verantwoordelijk voor deze databanken – is dit kader vervolgens

539 CELEX:32000X1218(01).

540 [Staatscommissie Grondwet 2010, p. 81].

541 Ibid., p. 82.

in een gedetailleerde richtlijn uitgewerkt. Door een rommelige redactie laten deze Anonimiseringsrichtlijnen echter aan duidelijkheid te wensen over; het bestaan van afzonderlijke regelingen voor specifieke categorieën van uitspraken en het ontbreken van een geschillenregeling dragen evenmin bij aan de rechtszekerheid.

Het onderwerp anonimisering komt nog verschillende malen terug; bij het rechtsvergelijkend onderzoek,<sup>542</sup> bij de bespreking van in de rechtswetenschappelijke literatuur levende opvattingen<sup>543</sup> en bij het onderzoek naar de Nederlandse praktijk.<sup>544</sup>

## 2.6 Rechtsvergelijkend perspectief

In deze paragraaf onderzoeken we hoe de publicatie en anonimisering van rechterlijke uitspraken elders is gereguleerd en georganiseerd. Een uitputtend rechtsvergelijkend onderzoek is niet beoogd, maar ook een beknopt overzicht van algemene tendenzen en opmerkelijke voorbeelden kan reeds inzicht geven in de richting waarin het recht buiten onze landsgrenzen zich ontwikkelt. Alhoewel we de publicatiepraktijk in Nederland pas in § 3 bespreken, komt in deze paragraaf naast het juridisch kader af en toe ook de praktijk aan de orde. We beginnen in § 2.6.1 met de internationale gerechten: het EHRM (§ 2.6.1.1), het HvJ EU (§ 2.6.1.2) en enkele andere internationale gerechten (§ 2.6.1.3). In § 2.6.2 onderzoeken we de ontwikkelingen in verschillende, met name Europese, landen met betrekking tot publicatie, selectie, anonimisering, toegankelijkheid en organisatie. In § 2.6.3 sluiten we af met enkele conclusies.<sup>545</sup>

### 2.6.1 Internationale gerechten

#### 2.6.1.1 *Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens*

De grondslag voor de publicatie van arresten van het EHRM ligt in art. 44 lid 3 EVRM:

*The final judgment shall be published.*

Tot 1996 verschenen de uitspraken van het Hof in druk in *ECHR Series A*. Daarnaast bevatte *ECHR Series B* pleidooien, documenten en transcripties.<sup>546</sup> Sinds 1996 verschijnt een selectie van uitspraken in *Reports of Judgments and Decisions* – deels in samenvatting. De selectie werd gemaakt door een commissie gevormd door de rechters van het Hof.<sup>547</sup>

Alle uitspraken, ongeacht verschijning in de *Reports*, worden opgenomen in de online databank ‘HUDOC’. HUDOC werd in november 1998 ontwikkeld in een samenwerking

542 *Vide infra*: § 2.6.2.2.

543 *Vide infra*: § 2.7.2.

544 *Vide infra*: § 3, in het bijzonder § 3.4.4.

545 Grote delen van deze paragraaf § 2.6 zijn eerder verschenen als [van Opijnen 2011f].

546 Zie voor een volledig overzicht: [Schuijt, Konijnenbelt, van Klinken et al. 2010, p. 65].

547 [EHRM 2011] Geraadpleegde versie d.d. 01-10-2011; d.d. 30-03-2013 is de desbetreffende alinea niet meer aanwezig.

tussen de *Registry* van het Hof en het Directoraat voor de Mensenrechten van de Raad van Europa.<sup>548</sup> HUDOC bevat inmiddels alle historische zaken van het Hof, de voormalige Commissie voor de Rechten van de Mens, alsmede de resoluties van het Comité van Ministers.<sup>549</sup>

In de eerdergeciteerde Aanbeveling R(2002)13<sup>550</sup> werden de lidstaten door het Comité van Ministers opgeroepen om zorg te dragen voor actieve verstrekking van de (belangrijkste) uitspraken van het Hof. Tegelijkertijd werd een resolutie aangenomen waarbij het Comité van Ministers het Hof opriep om ook de eigen bestaande praktijk met betrekking tot de publicatie van uitspraken te herzien.<sup>551</sup> In deze aanbeveling werd aandacht gevraagd voor een aantal toegankelijkheidsaspecten: snelheid van publicatie op internet, het mede publiceren van belangrijke uitspraken in print en op cd-rom, en het markeren van de uitspraken die voor de rechtsontwikkeling van bijzonder belang zijn.

In de daarop volgende jaren is aan deze resolutie uitvoering gegeven. In 2004 werd – voor mensen die geen of slechte toegang hadden tot internet – de HUDOC cd-rom uitgebracht,<sup>552</sup> later vervangen door een DVD.<sup>553</sup> In 2007 wordt een register met hangende zaken online geplaatst<sup>554</sup> en later in dat jaar worden ook uitgebreidere samenvattingen aan de databank toegevoegd.<sup>555</sup> Vanaf 2009 is het mogelijk om met RSS-feeds op de hoogte te blijven van nieuwe uitspraken.<sup>556</sup> Aan het einde van dat jaar worden ook vertalingen in andere talen dan Engels en Frans (de officiële talen van het Hof) aangeboden. De vertalingen zijn niet officieel en worden ter beschikking gesteld door derden.<sup>557</sup> Om gebruikers te attenderen op de meest belangrijke uitspraken gebruikt HUDOC bovendien een waarderingssysteem voor uitspraken.<sup>558</sup> In juni 2012 is de website volledig vernieuwd.<sup>559</sup> De identificatie van de uitspraken van het Hof is de zwakste schakel in de toegankelijkheid ervan: een eenduidig en goed-gedocumenteerd systeem heeft lange tijd ontbroken.<sup>560</sup>

Uitspraken van het Hof worden in beginsel niet geanonimiseerd, maar het Hof heeft – zich ook bewust van de grotere blootstelling van de erin vervatte persoonlijke data – inmiddels de *Rules of Court*<sup>561</sup> versoepeld.<sup>562</sup> Krachtens *Rule 33* zijn alle documenten in de procedure

548 [University of Exeter 2008].

549 <[www.echr.coe.int/ECHR/EN/HUDOC/description](http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/HUDOC/description)>.

550 *Vide supra*: § 2.3.2.1.2.4.

551 Aanbeveling R(2002)58, het Comité van Ministers (18-12-2002), *On the publication and dissemination of the case-law of the European Court of Human Rights*.

552 [Griffie EHRM 2004].

553 De website vermeldt inmiddels (d.d. 04-11-2011): “Owing to technical constraints, production of the HUDOC DVD will end with the December 2011 edition.”

554 [Griffie EHRM 2007a].

555 [Griffie EHRM 2007b].

556 [Griffie EHRM 2009a].

557 [Griffie EHRM 2009b].

558 *Vide infra*: § 5.2.1.2.2.

559 [Griffie EHRM 2012].

560 *Vide infra*: § 4.4.8.

561 <[www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Basic+Texts/Other+texts/Rules+of+Court](http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Basic+Texts/Other+texts/Rules+of+Court)>

562 Het is opvallend dat deze verandering in het beleid van het EHRM voorbij lijkt te zijn gegaan aan diverse auteurs (bijv. [Hofhuis 2010]).

(alsmede de uitspraak) in beginsel voor het publiek toegankelijk, tenzij zeden, openbare orde, nationale veiligheid, belangen van minderjarigen of de bescherming van het privéleven van partijen of andere betrokkenen anders vereisen. *Rule 47* lid 3 bepaalt thans:

*Applicants who do not wish their identity to be disclosed to the public shall so indicate and shall submit a statement of the reasons justifying such a departure from the normal rule of public access to information in proceedings before the Court. The President of the Chamber may authorise anonymity or grant it of his or her own motion.*

Het Hof staat met deze formulering gemakkelijker anonimisering toe dan voorheen, toen de laatste zin van het geciteerde artikel nog luidde:

*The President of the Chamber may authorise anonymity in exceptional and duly justified cases.*<sup>563</sup>

In januari 2010 heeft het Hof bovendien een *Practice Direction Requests for Anonymity*<sup>564</sup> uitgebracht, waarin partijen nog eens expliciet worden gewezen op de mogelijkheid om anoniem te blijven. Krachtens art. 14b *Practice Direction Institution for Proceedings*<sup>565</sup> heeft de aanvrager bovendien keuze in de wijze waarop een eventuele anonimisering moet geschieden: slechts met initialen of met volledig betekenisloze letters ('X', 'Y', 'Z', etc.).

Opmerkelijk is voorts dat in de artt. 4 tot en met 6 *Practice Direction Requests for Anonymity* ook een regeling is opgenomen waarmee met terugwerkende kracht uitspraken kunnen worden geanonimiseerd die voor 1 januari 2010 in HUDOC waren opgenomen. Bij het beoordelen van een dergelijk verzoek houdt de president onder meer rekening met de publiciteit die de uitspraak reeds heeft gehad en de praktische en principiële aspecten van het verzoek. Honorering van het verzoek kan tot anonimisering van de uitspraak leiden, maar ook tot complete verwijdering uit de databank. Art. 7 *Practice Direction Requests for Anonymity* ten slotte, luidende:

*The President may also take any other measure he or she considers necessary or desirable in respect of any material published by the Court in order to ensure respect for private life*

geeft aan dat het Hof zich meer bewust is geworden van de mogelijke gevolgen die ongelimiteerde publicatie van persoonsgegevens voor betrokkenen kan hebben.

563 Historische versies lijken niet op de EHRM-site te worden bewaard. Deze historische tekst is afkomstig uit: [de Meij, Ekker, Haecq et al. 2006, p. 8].

564 <[www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/65CA6780-614B-49DF-9F17-4298BCC8801C/0/ENG\\_INSTRUCTION\\_PRATIQUE\\_Demandes\\_anonymat.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/65CA6780-614B-49DF-9F17-4298BCC8801C/0/ENG_INSTRUCTION_PRATIQUE_Demandes_anonymat.pdf)>.

565 <[www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/9F0B9646-3806-4814-A7CF-345304DCCDB2/0/ENG\\_INSTRUCTION\\_PRATIQUE\\_Introduction\\_instance.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/9F0B9646-3806-4814-A7CF-345304DCCDB2/0/ENG_INSTRUCTION_PRATIQUE_Introduction_instance.pdf)>.



## 2.6.1.2 Het Hof van Justitie van de Europese Unie

### 2.6.1.2.1 Juridisch kader

Art. 37 van het Statuut van het HvJ EU<sup>566</sup> bepaalt dat de arresten van het Hof in openbare zitting worden uitgesproken. Krachtens art. 53 van het Statuut geldt dit ook voor het Gerecht en krachtens art. 7 van Bijlage I ook voor het Gerecht voor ambtenarenzaken. De bepaling wordt herhaald in art. 88 lid 1 Reglement voor de procesvoering (hierna: ‘het Reglement’),<sup>567</sup> de toevoeging aan de gelijklopende bepaling in art. 64 lid 1 van het oude Reglement<sup>568</sup> dat partijen daartoe worden opgeroepen, is – omdat er geen verschijningsverplichting is – vervangen door art. 86 van het nieuwe Reglement, bepalende dat partijen in kennis worden gesteld van de datum van de uitspraak.

Passieve verstrekking van uitspraken wordt geregeld in art. 22 lid 1 Reglement:

*Eenieder kan ter griffie het register raadplegen en daarvan afschriften of uittreksels verkrijgen tegen het griffierecht dat het Hof op voorstel van de griffier vaststelt.*

Dit is een wijziging ten opzichte van art. 16 lid 5 oude Reglement, waarin de eis was opgenomen dat men belanghebbende diende te zijn.

Inzake de actieve verstrekking bepaalt art. 92 Reglement dat van datum en dictum van eindbeslissingen mededeling wordt gedaan in het Publicatieblad van de EU. Een vergelijkbare bepaling in het oude Reglement ontbrak. Wel bepaalt het reeds onder het oude Reglement geldende art. 25 van de Instructies voor de Griffier<sup>569</sup> dat een beperkt aantal zaken moet worden gepubliceerd in het Publicatieblad, maar dit omvat niet alle eindbeslissingen. Wel bepaalde art. 68 van het oude Reglement dat de griffier was belast met: “(D)e publicatie van de rechtspraak van het Hof.” Deze laatste bepaling is nu verplaatst naar art. 20 lid 3 Reglement, luidende, voor zover relevant:

*De griffier (...) draagt zorg voor de publicaties van het Hof en meer bepaald de Jurisprudentie.*

Dit laatste is uitgewerkt in art. 24 Instructies voor de Griffier, bepalende dat alle arresten, conclusies, adviezen en beschikkingen moeten worden opgenomen in de ‘Jurisprudentie van het Hof van Justitie’ tenzij het Hof beslist hiervan af te wijken.

Met betrekking tot het anonimiseren van uitspraken betekent het nieuwe Reglement een koerswijziging. Art. 104 van het oude Reglement bepaalde inzake de prejudiciële procedure dat aan de lidstaten de ‘oorspronkelijke versie’ van de verwijzingsbeslissing van de nationale rechter werd toegezonden. De paradoxale situatie kon zich dan voordoen dat een uitspraak

566 CELEX:12004V/PRO/03.

567 CELEX:32012Q1106(01).

568 CELEX:31991Q0704(02); inwerkingtreding van het nieuwe reglement 01-01-2013.

569 PB 1974, L 350, blz. 33, gewijzigd door PB 1986, C 286, blz. 4 <curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\_9749>.

van bijvoorbeeld de AB RVS op Raadvanstate.nl en Rechtspraak.nl werd geanonimiseerd, maar in ongeanonimiseerde vorm verscheen in de Jurifast-databank van ACA-Europe.<sup>570 571</sup>

Enerzijds omdat de bevoegdheden van het HvJ EU met de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon zijn uitgebreid, en het een toenemend aantal vragen kan verwachten op het terrein van het strafrecht of omtrent zaken waarin de belangen van minderjarigen op het spel staan, anderzijds omdat het Hof erkent dat (vroegtijdige) anonimisering in verband met de ontwikkelingen op internet van groot belang is voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer,<sup>572</sup> heeft het Reglement in art. 95 nu een afzonderlijk artikel over anonimisering:

1. *Indien de verwijzende rechter anonimiteit heeft toegekend, eerbiedigt het Hof deze anonimiteit in het kader van de bij hem aanhangige procedure.*<sup>573</sup>
2. *Op verzoek van de verwijzende rechter, op naar behoren met redenen omkleed verzoek van een van de partijen in het hoofdgeding of ambtshalve, kan het Hof bovendien, wanneer het dit noodzakelijk acht, overgaan tot anonimisering van een of meerdere personen of entiteiten die bij het geding betrokken zijn.*

Het anonimiseringsbesluit van de nationale rechter prevaleert derhalve. Het prejudiciële verzoek kan reeds zijn geanonimiseerd als het bij het Hof binnenkomt, of de rechter kan een afzonderlijk verzoek daartoe bijvoegen, maar dit verzoek vereist geen motivering.<sup>574</sup> Een motiveringsvereiste geldt wel voor een vergelijkbaar verzoek van de partijen in het hoofdgeding. Anderen kunnen geen anonimiseringsverzoek indienen, maar het Hof kan met hen wel ambtshalve rekening houden: in het laatste zinsdeel wordt immers niet gesproken over ‘partijen’, maar over “*personen of entiteiten die bij het geding betrokken zijn.*”

Het Gerecht voor ambtenarenzaken van de EU kent een eigen Reglement voor de procesvoering<sup>575</sup> en Instructies voor de griffier.<sup>576</sup> Ook hier bepaalt het Reglement dat het arrest ter openbare terechtzitting moet worden uitgesproken. Art. 80 bepaalt dat partijen:

*(N)aar behoren worden verwittigd van de dag van de uitspraak.*

Vanwege de gevoelige persoonsgegevens in zaken die aan het oordeel van het Gerecht voor ambtenarenzaken worden onderworpen, is de toegang tot documenten in het register veel beperkter dan bij het Hof. Art. 20 lid 3 Reglement vereist een belang voor het raadplegen van het register.

570 *Vide supra*: § 2.3.2.2.4.1.

571 Zie bijvoorbeeld ECLI:NL:RVS:2010:BL8074, op Jurifast ongeanonimiseerd te vinden op <www.juradmin.eu/docs/NL01/NL01000238.pdf> (d.d. 30-03-2013).

572 [HvJ EU 2011, p. 78-79].

573 In het oorspronkelijke voorstel [HvJ EU 2011, p. 78] ontbrak het eerste lid.

574 De instructies zijn uitgewerkt in de Aanbevelingen aan de nationale rechterlijke instanties over het aanhangig maken van prejudiciële procedures, (CELEX:32012H1106(01)), in het bijzonder de aanbevelingen 27 en 28.

575 CELEX:32007Q0829(01).

576 CELEX:32012Q0927(01), geldig vanaf 28-09-2012. Vorige versie: CELEX:32007Q0925(01).

Inzake anonimisering bepaalt art. 44 lid 4 Reglement dat het Gerecht op een met redenen omkleed verzoek, dan wel ambtshalve, en indien daartoe een rechtmatig belang bestaat, persoonlijke gegevens van verzoeker of anderen kan weglaten uit publicaties betreffende de zaak. Art. 17 lid 2 Instructies voor de griffier bepaalt dat de griffier zorg draagt voor publicatie van einduitspraken in het Publicatieblad van de EU. Het derde lid bepaalt dat de griffier zorgt voor de openbaarmaking van de rechtspraak van het Gerecht op de wijze als door het Gerecht besloten.<sup>577</sup>

#### 2.6.1.2.2 Publicatie op internet

Vanaf de start van de intercommunautaire databank CELEX zijn alle uitspraken van het Hof in dit systeem opgenomen. Vanaf 1 juli 1981 was CELEX ook met een inbelverbinding raadpleegbaar,<sup>578</sup> en vanaf 1 augustus 1997 tevens via internet.<sup>579</sup> In dat jaar opende het Hof bovendien zelf een website<sup>580</sup> waarop sindsdien alle beslissingen (vrijwel) onmiddellijk na uitspraak worden gepubliceerd. Inmiddels bevat deze site alle integrale uitspraken die sinds 17 juni 1997 in de Jurisprudentie zijn gepubliceerd, en sinds 1 mei 2004 eveneens de uitspraken die niet in de Jurisprudentie zijn opgenomen.<sup>581</sup> Uitspraken en conclusies zijn op de dag van uitspraak zelf beschikbaar, beschikkingen zodra ze aan partijen zijn betekend. Ook de samenvattingen die in de Jurisprudentie staan zijn in de databank te vinden, alsmede diverse informatiedocumenten en mededelingen.<sup>582</sup>

In 1998 startte het Bureau voor publicaties van de Europese Unie (hierna: 'EU-publicatiebureau') met het EUR-Lex project, waarmee Europese informatie – in eerste instantie alleen het Publicatieblad – gratis op internet beschikbaar kwam. CELEX daarentegen was een betaalde service, maar vanaf 1 juli 2004 was toegang kosteloos dankzij een resolutie van het Europees Parlement,<sup>583</sup> daarmee aandringend op uitvoering van Verordening (EG) nr. 1049/2001 inzake de toegang van het publiek tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie.<sup>584</sup> De noodzaak tot gescheiden systemen was daarmee verdwenen; de integratie tussen EUR-Lex en CELEX werd eind 2004 afgerond. Het enige dat sindsdien nog van CELEX resteert is het CELEX-nummer.<sup>585</sup>

De uitspraken van het Hof, het Gerecht en het Ambtenarengerecht worden dus zowel op de internetsite van het Hof zelf, als op EUR-Lex gepubliceerd. Het bestaan van twee websites waarop de uitspraken van het Hof zijn te vinden, kan voor de gebruiker soms verwarrend zijn: de zoekopties zijn niet hetzelfde, en oudere uitspraken kunnen uitsluitend

577 Hierover is geen openbare informatie beschikbaar, maar blijktens <curia.europa.eu/jcms/jcms/T5\_5230> worden alle uitspraken op internet gepubliceerd.

578 Historische gegevens met betrekking tot CELEX en EUR-Lex zijn ontleend aan: [EU-publicatiebureau 2006, p. 110-119].

579 [Düro 2006a].

580 <curia.europa.eu>.

581 Een overzicht van wat in Jurisprudentie wordt gepubliceerd: <curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\_14954>.

582 Zie <curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\_14954>.

583 CELEX:52002BP0624.

584 CELEX:32001R1049.

585 *Vide infra*: § 4.4.7.

worden doorzocht in EUR-Lex. Het Hof gebruikt daarnaast een eigen repertorium voor de classificatie van uitspraken, maar dit is op de Curia-site alleen in het Frans beschikbaar.<sup>586</sup> Op de EUR-Lex site is het eveneens als zoekoptie beschikbaar, maar dan wel in alle talen van de Unie.<sup>587</sup>

### 2.6.1.3 Enkele andere internationale gerechten

Het Statuut van het Joegoslavië-tribunaal<sup>588</sup> bepaalt in art. 23 lid 2:

*The judgement (...) shall be delivered by the Trial Chamber in public. It shall be accompanied by a reasoned opinion in writing, to which separate or dissenting opinions may be appended.*

Het Statuut van het Rwanda-tribunaal<sup>589</sup> kent in art. 22 lid 2 een (woordelijk) gelijke bepaling. Uit de formulering valt af te leiden dat volledige voorlezing van het vonnis niet noodzakelijk is: er is een onderscheid gemaakt tussen ‘*the judgement*’ en de schriftelijke motivering die er schriftelijk bij mag worden geleverd.

Een vergelijkbare bepaling staat in art. 74 lid 5 van het Statuut van het Internationaal Strafhof:<sup>590</sup>

*The decision shall be in writing and shall contain a full and reasoned statement of the Trial Chamber’s findings on the evidence and conclusions. The Trial Chamber shall issue one decision. When there is no unanimity, the Trial Chamber’s decision shall contain the views of the majority and the minority. The decision or a summary thereof shall be delivered in open court.*

Net als ‘*shall be delivered in public*’ (art. 22 lid 2 en art. 23 lid 2 van het Statuut van het Rwanda-, respectievelijk Joegoslavië-tribunaal) laat de uitdrukking ‘*delivered in open court*’ beduidend minder ruimte tot een andere wijze van publiek maken dan een mondelinge uitspraak in een openbare zitting dan het ‘*shall be made public*’ van art. 14 lid 1 IVBPR<sup>591</sup> of het ‘*shall be pronounced publicly*’ van art. 6 lid 1 EVRM.<sup>592</sup> Gezien het bijzondere karakter van deze drie internationale straftribunalen is dit niet verwonderlijk.

De publicatie van alle uitspraken (en andere documenten) van het Joegoslavië-tribunaal is geregeld in art 30 *Directive for the court management and support services section*.<sup>593</sup> De namen van verdachten (veroordeeld dan wel vrijgesproken) worden niet geanonimiseerd,

586 <curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\_7046>.

587 Het repertorium kon ook vóór integratie ervan op EUR-Lex overigens met de EUR-Lex-data worden geïntegreerd, zij het met enige inspanning: [van Opijnen 2006a].

588 <www.icty.org/sections/LegalLibrary/StatuteoftheTribunal>.

589 <www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3952c.html>.

590 <www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3a84.html>.

591 *Vide supra*: § 2.2.1.1.

592 *Vide supra*: § 2.2.1.2.

593 <www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Miscellaneous/it121\_rev2\_en.pdf>.

de namen van slachtoffers en/of getuigen kunnen krachtens art. 75 *Rules of procedure and evidence*<sup>594</sup> wel worden geanonimiseerd.

## 2.6.2 Internetpublicatie van uitspraken in andere landen

In vrijwel alle Europese landen worden rechterlijke uitspraken gepubliceerd, in ieder geval van de hoogste gerechten.<sup>595</sup> In dit kader voert het te ver om een rechtsvergelijkende studie te maken van de wettelijke voorschriften voor het in het openbaar uitspreken van de beslissing en de passieve verstrekking van uitspraken;<sup>596</sup> we beperken de aandacht tot de actieve verstrekking van rechterlijke uitspraken. Het regelgevend kader daarvoor onderzoeken we in § 2.6.2.1. In § 2.6.2.2 onderzoeken we regelgeving en praktijk omtrent anonimisering. In § 2.6.2.3 onderzoeken we de toegankelijkheidsaspecten, waarbij we tevens enkele organisatie-modellen bespreken.

### 2.6.2.1 Regelgevend kader voor publicatie en selectie

Alhoewel de publicatie van rechterlijke uitspraken op internet in de meeste (Europese) landen inmiddels gangbaar is, zijn juridisch kader en praktijk nog sterk in beweging.<sup>597</sup> Bij bestudering van het regelgevend kader valt een verschil waar te nemen tussen Oost- en West-Europese landen. De meeste landen die zowel publicatievoorschriften als selectiecriteria gedetailleerd in regelgeving hebben vastgelegd, zijn te vinden in Oost-Europa. Ook in West-Europa zijn er enkele landen met expliciete wetgeving voor de publicatie van rechterlijke uitspraken, maar daarbij valt op dat gedetailleerde selectiecriteria vaak ontbreken. We bespreken enkele landen uit beide groepen (West-Europese landen in § 2.6.2.1.1 en Oost-Europese landen in 2.6.2.1.2).

#### 2.6.2.1.1 West-Europese landen

Oostenrijk kent voor alle gerechten een wettelijke regeling, en volgt met betrekking tot het gebruik van negatieve en positieve lijsten Aanbeveling R(95)11. § 15 juncto § 15a *Obersten Gerichtshofgesetz* (OGHG) bepaalt dat de Minister van Justitie een via internet toegankelijke databank heeft in te richten, waarin alle uitspraken van het *Oberste Gerichtshof* zijn opgenomen voor zover die niet zonder verdere motivering ongegrond zijn verklaard. Tevens worden krachtens § 14 lid 1 juncto § 15 lid 2 OGHG in deze databank de dicta opgenomen van:

594 <[www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Rules\\_procedure\\_evidence/it032rev46e.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Rules_procedure_evidence/it032rev46e.pdf)>.

595 [CEPEJ 2010].

596 Zie o.m. [Kottenhagen en Kaptein 1989, hfd. 3] en daar geciteerde literatuur, in het bijzonder [Leistner 1975] en [Voskuil, de Jong en van Essen-Kruseman 1976-1980]. Voorts [Franken 1995], en, met betrekking tot Frankrijk en Duitsland: ECLI:NL:PHR:2001:AB2371, ov. 2.7-2.8, en ECLI:NL:PHR:2002:AE4767, ov. 3.14, waarbij ook België wordt beschouwd. Voor een zeer uitgebreid rechtshistorisch overzicht m.b.t. Duitsland en Engeland: [Zwalve en Jansen 2013].

597 Zie eerder over dit onderwerp onder meer [Matthijssen 2000a].

*(...) Für den Obersten Gerichtshof allenfalls bedeutsamen Entscheidungen anderer Gerichte.*

Ten aanzien van het sinds juli 2008 in Wenen gevestigde *Asylgerichtshof* geldt krachtens § 19 *Asylgerichtshofgesetz* een ongeclausuleerde publicatieverplichting:

*Entscheidungen des Asylgerichtshofes sind in anonymisierter Form im Rechtsinformationssystem des Bundes (RIS) zu veröffentlichen.*

Ten aanzien van uitspraken van lagere instanties formuleert § 48a *Gerichtsorganisationsgesetz* het positieve-lijstbeginsel: uitspraken moeten worden gepubliceerd:

*(S)oweit sie von allgemeinem, über den Einzelfall hinausgehenden Interesse sind.*

Dit criterium is verder niet gespecificeerd, maar in hetzelfde artikel wordt deze publicatieplicht wel afhankelijk gemaakt van organisatorische randvoorwaarden:

*Nach Maßgabe der personellen und technischen Voraussetzungen (...).*

In Zweden bestaat een vergelijkbare constructie: een ruimgeformuleerd wettelijk kader waarin de materiële uitwerking bij de rechtspraak is neergelegd. De Verordening op de juridische informatie<sup>598</sup> verordonneert de inrichting van een juridische overheidsdatabank. § 6 van deze verordening bepaalt dat dit systeem gegevens moet bevatten van belangrijke uitspraken van de appelcolleges, de hoogste gerechten en enkele bijzondere colleges, en § 7 bepaalt hetzelfde voor niet-appellabele besluiten van overheidsinstanties. Expliciet is in § 6 opgenomen:

*De gerechten beslissen zelf of een beslissing als belangrijk is te classificeren.*<sup>599</sup>

Er zijn geen nadere criteria geformuleerd, en er is geen onderscheid gemaakt tussen hogere en lagere gerechten. De gerechten in eerste aanleg (*Tingsrätt* en *Förvaltningsrätt*) worden echter – in tegenstelling tot alle andere gerechten – helemaal niet genoemd, waaruit we kunnen afleiden dat deze geen enkele wettelijke verplichting kennen tot publicatie van uitspraken.

In Frankrijk schrijft het *Décret no 2002-1064 relatif au service public de la diffusion du droit par l'internet* van 7 augustus 2002 publicatie voor van alle uitspraken van *Conseil constitutionnel*, *Conseil d'État*, *Cour de cassation*, *Tribunal des conflits* en *Cour de Comptes*. Publicatie van deze uitspraken vindt plaats op de website *Legifrance*. Sommige gerechten, waaronder de *Cour de cassation*, publiceren bovendien (een selectie van) uitspraken op een eigen website. Met betrekking tot de overige – lagere – gerechten, schrijft *Décret no 2002-1064* alleen publicatie voor van:

*(C)eux des arrêts et jugements (...) qui ont été sélectionnés selon les modalités propres à chaque ordre de juridiction.*

<sup>598</sup> *Rättsinformationsförordning* 1999:175.

<sup>599</sup> Origineel: "Domstolarna prövar själva om ett avgörande är att bedöma som vägledande."

Van de *Tribunaux administratifs* en *Juridictions du premier degré* is slechts een zeer beperkt aantal uitspraken op internet geplaatst.<sup>600</sup>

In Spanje is in art. 107 lid 10 Wet op de rechterlijk macht<sup>601</sup> aan de Raad voor de rechtspraak (*Consejo General del Poder Judicial*) een zeer generiek geformuleerde opdracht gegeven om uitspraken te publiceren. In art. 8 van Verordening 1/1997<sup>602</sup> is met betrekking tot de selectiecriteria opgenomen dat alle uitspraken van het Hooggerechtshof (*Tribunal Supremo*) worden gepubliceerd, alsmede die uitspraken van andere gerechten:

*Waarvan relevantie en wetenschappelijke belang de publicatie rechtvaardigen.*<sup>603</sup>

In de praktijk wordt de selectie door rechters en communicatieafdelingen gemaakt op basis van niet nader gespecificeerde of gepubliceerde criteria.<sup>604</sup>

In België verplicht art. 7 Wet tot oprichting van het informatiesysteem Phenix<sup>605</sup> tot de aanleg van een interne en een externe uitsprakendatabank. Inzake de externe databank bepaalt art. 9:

*De externe gegevensbank voor de rechtspraak bevat de beslissingen geselecteerd door ieder gerecht, overeenkomstig de selectieregels bepaald door het beheerscomité, na raadpleging van het comité van gebruikers. (...)*

De in het Staatsblad gepubliceerde selectiecriteria<sup>606</sup> zijn duidelijk beïnvloed door Aanbeveling R(95)11:<sup>607</sup> ze bevatten een set negatieve selectiecriteria (het gebruik van standaardformules, beslissingen die bestaande rechtspraak volgen, en kennelijke onbevoegdheid, niet-ontvankelijkheid of ongegrondheid), en een set positieve selectiecriteria (maatschappelijke 'opschudding', alsmede zes selectiecriteria die zien op rechtsvormende aspecten).

Terwijl in Oostenrijk, Zweden, Frankrijk, België en Spanje een wettelijke regeling dus tot publicatie verplicht – zij het in verschillende modaliteiten – ontbreekt een dergelijke regeling in veel andere West-Europese landen. Een voorbeeld hiervan is Duitsland, waar de situatie wordt gecompliceerd door het grote aantal gerechten, zowel op federaal als op deelstaatniveau.

Voor de zes hoogste federale gerechten is er geen uniforme regeling. Het *Bundesfinanzhof* besluit zelf of uitspraken gepubliceerd moeten worden. Per uitspraak wordt daartoe bekeken of:

---

600 [Legifrance 2009].

601 *Ley Orgánica del Poder Judicial*.

602 *Acuerdo de 7 de mayo de 1997, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 1/1997, del Centro de Documentación Judicial*.

603 Origineel: "(...) *Cuya trascendencia e interés doctrinal justifique su difusión*."

604 Informatie aan auteur van directeur *Centro de Documentación Judicial* (vide infra: § 2.6.2.3).

605 Wet van 10-08-2005, Belgisch Staatsblad, p. 38305.

606 Selectieregels voor de rechtspraak opgenomen in de externe gegevensbank voor de rechtspraak. Belgisch Staatsblad, 05-10-2007, p. 52449.

607 [van Bossuyt en de Grootte 2009].

*Der Senat in seiner Entscheidung grundsätzliche oder in anderer Weise bedeutsame Aussagen getroffen hat.*<sup>608</sup>

Van het *Bundesverfassungsgericht* staan alle uitspraken vanaf 1 januari 1998 online.<sup>609</sup> Het *Bundesgerichtshof* publiceert sinds 1 januari 2000 alle uitspraken “(M)it Ausnahme der Nichtannahme- oder Verwerfungsbeschlüsse ohne Begründung.”<sup>610</sup> Het *Bundesverwaltungsgericht* publiceert “Alle wesentliche Entscheidungen.”<sup>611</sup> *Bundesarbeitsgericht* en *Bundessocialgericht* publiceren wel alle inhoudelijke uitspraken, maar deze zijn slechts beperkte tijd beschikbaar.<sup>612</sup>

Een vergelijkbare situatie – ongereguleerde en beperkte publicatie – is er in het Verenigd Koninkrijk. Alle inhoudelijke beslissingen van de *Civil Division* van de *Court of Appeal* worden gepubliceerd, maar voor eerste-aanlegzaken van de *High Courts* van Engeland, Wales en Noord-Ierland is er geen officieel beleid; uitspraken worden aangeleverd indien:

*(T)he Judge giving the judgment indicates that they are of sufficient interest to be made available for publication on the Internet.*<sup>613</sup>

Ook in Finland<sup>614</sup> blijft substantiële publicatie beperkt tot uitspraken van het Hooggerechtshof (*Korkein Oikeus*) en Administratief Hooggerechtshof (*Korkeimman hallinto-oikeuden*). Bij de gerechtshoven (*Hovioikeus*) heeft de president de bevoegdheid om uitspraken te laten publiceren, maar daarvan wordt nauwelijks gebruik gemaakt: de zes gerechtshoven publiceerden gezamenlijk slechts 51 uitspraken in 2010, 52 in 2011 en 46 in 2012. Van de rechten in eerste aanleg (*Käräjäoikeus*) wordt geen enkele uitspraak gepubliceerd, van de administratieve rechtbanken (*Hallinto-oikeudet*) slechts een kleine verzameling samenvattingen. Enkele bijzondere rechten – marktgericht (*Markkinaoikeus*), arbeidsgerecht (*Työtuomioistuin*) en verzekeringsgerecht (*Vakuutus-oikeus*) – hebben een ruimer publicatiebeleid.

### 2.6.2.1.2 Oost-Europese landen

In veel Oost-Europese landen is niet alleen de publicatie, maar ook de selectie van uitspraken in regelgeving vastgelegd. Een mogelijke verklaring daarvoor zou kunnen worden gezocht in een bestuurlijke en juridische cultuur waarbij enerzijds de uitvoerende macht geneigd is alleen te handelen op basis van een expliciete wettelijke opdracht, en anderzijds – als reflex

608 <[www.bundesfinanzhof.de/entscheidungen/veroeffentlichung?textfragment=49](http://www.bundesfinanzhof.de/entscheidungen/veroeffentlichung?textfragment=49)>, d.d. 31-03-2013.

609 <[www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen.html](http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen.html)>, d.d. 31-03-2013.

610 <[www.bundesgerichtshof.de/DE/Entscheidungen/entscheidungen\\_node.html](http://www.bundesgerichtshof.de/DE/Entscheidungen/entscheidungen_node.html)>, d.d. 31-03-2013.

611 <[www.bverwg.de](http://www.bverwg.de)> onder *Entscheidungen / Hinweise zum Bestand*, d.d. 31-03-2013. Dit beleid is van recente datum. Lange tijd werd, op basis van – ongepubliceerde – ambtelijke selectiecriteria de keuze door de rechter zelf gemaakt; het documentatiecentrum van het Hof kon vervolgens zelf de verzameling nog uitbreiden. Als expliciet selectie criterium was daarbij vermeld: “Sollte eine Entscheidung in einer Fachzeitschrift veröffentlicht sein, so wird auch diese Entscheidung – soweit noch nicht geschehen – in den Bestand der dokumentationswürdigen Entscheidungen aufgenommen.” (aan begin van deze noot geciteerde URL, d.d. 11-03-2011).

612 *Vide infra*: § 2.6.2.3.

613 <[www.bailii.org/bailii/summary-cases.html](http://www.bailii.org/bailii/summary-cases.html)>.

614 <[www.finlex.fi](http://www.finlex.fi)>.



op jaren van communistische geslotenheid – een grote behoefte bestaat aan publieke verantwoording van al het overheidshandelen, inclusief dat van de rechterlijke macht.

In Roemenië werd in 2008 begonnen met het publiceren van substantiële hoeveelheden uitspraken op een website<sup>615</sup> op basis van een – voor de rechtbanken bindend – besluit<sup>616</sup> van de Roemeense Raad voor de rechtspraak (*Consiliul Superior al Magistraturii*). In de overwegingen van het besluit staat:

*Het doel van dit project is om de transparantie van de rechterlijke macht te vergroten door het verstrekken van volledige en vrije toegang aan het publiek tot rechterlijke uitspraken en het vergroten van de verantwoordingsplicht van de rechterlijke macht. Daarmee vormt het ook een mechanisme voor de eenwording van de rechterlijke praktijk en een verhoging van de voorspelbaarheid ervan.*<sup>617</sup>

Dit besluit maakt (in art. 6), ook voor de lagere gerechten, uitsluitend gebruik van een negatieve lijst. Die lijst is vrij omvangrijk, en varieert van hoogverraad en spionage tot zedendelicten en vrijwel alle familierechtelijke zaken (zoals echtscheiding, vaderschapsacties en adoptie). Overigens lijkt het besluit in de praktijk geen uitvoering te krijgen: na maart 2010 zijn – zonder opgaf van redenen – geen uitspraken meer gepubliceerd.<sup>618</sup>

Net als in Roemenië was controle op de rechterlijke macht in de Republiek Macedonië een belangrijke overweging om de publicatie van uitspraken in regelgeving vast te leggen. Art. 10 van de Wet op de gerechtelijke zaaksafhandeling<sup>619</sup> bepaalt dat iedere uitspraak binnen twee dagen op internet moet worden gepubliceerd. De uitspraak dient te worden geanonimiseerd, met uitzondering van de namen van rechters, officieren van justitie en advocaten. Alleen indien de zaak achter gesloten is behandeld kan publicatie achterwege blijven. Dat de wet vooral is gestoeld op de legitimatiefunctie van uitsprakenpublicatie en niet op de rechtsvormende functie blijkt uit art. 10 lid 4, waarin bepalingen zijn opgenomen inzake het verwijderen van uitspraken: strafrechtelijke vonnissen moeten worden verwijderd wanneer ook de strafrechtelijke documentatie moet worden vernietigd, andere beslissingen vijf jaar na publicatie. Vanwege de anonimiseringslast en hanteerbaarheidsvraagstukken staat de zeer ruime publicatieverplichting in de Republiek Macedonië overigens thans ter discussie.<sup>620</sup>

In Hongarije zijn in de Wet inzake de vrijheid van elektronische informatie<sup>621</sup> zowel de publicatieplicht als de selectiecriteria vastgelegd. Art. 17 bepaalt dat voor uitspraken van het Hooggerechtshof (*Kúria*) en de (vijf) hoven van beroep (*Ítéltáblák*) uitsluitend een

615 <[www.jurisprudenta.org/Search.aspx](http://www.jurisprudenta.org/Search.aspx)>.

616 Hotărâre nr. 308 <[www.csm1909.ro/csm/linkuri/14\\_04\\_2009\\_\\_22802\\_ro.pdf](http://www.csm1909.ro/csm/linkuri/14_04_2009__22802_ro.pdf)>.

617 Origineel: “Scopul acestui proiect este creșterea transparenței sistemului judiciar prin asigurarea accesului integral și gratuit al publicului la jurisprudența instanțelor, creșterea responsabilității sistemului judiciar și, totodată, acesta se constituie într-un mecanism în vederea unificării practicii judiciare și creșterii gradului de predictibilitate a acesteia.”

618 Datum laatste raadpleging: 31-03-2013.

619 Закон за управување со движењето на предметите во судовите.

620 [Versmissen 2011], alsmede uit eigen waarneming tijdens werkbezoek aan Skopje.

621 *Az elektronikus információszabadságról szóló 2005 évi XC törvény.*

negatieve lijst wordt gehanteerd: alle inhoudelijke uitspraken dienen op internet te worden gepubliceerd. Voor uitspraken van de lagere gerechten zijn zowel een negatieve als een positieve lijst geformuleerd. De positieve lijst bevat objectieve criteria zoals herzieningen, niet-appelleerbare beslissingen en beslissingen waartegen beroep is aangetekend, op de negatieve lijst staan onder meer uitspraken inzake geldvorderingen, faillissementen, handelszaken en bestuurszaken. Echtscheidingsvonnissen, vaderschapsacties en andere familierechtelijke zaken blijven ongepubliceerd indien partijen daarom verzoeken (*opt-out*). Uitspraken inzake zedendelicten kunnen alleen worden gepubliceerd indien het slachtoffer daarmee expliciet instemt (*opt-in*).

Ook in de Baltische staten is bij wet een ruime publicatie voorgeschreven. In Letland worden krachtens art. 108 lid 7 van de Wet bestuursprocesrecht<sup>622</sup> sinds 2007 alle uitspraken in bestuursrechtelijke zaken gepubliceerd, zowel in eerste, tweede als derde aanleg. Van civiele en strafzaken wordt alleen een selectie gepubliceerd.

In Litouwen verplicht art. 39 van de Wet op de gerechten<sup>623</sup> tot publicatie van alle uitspraken, met uitzondering van enkele bij wet uitgesloten categorieën. In een besluit<sup>624</sup> van de Litouwse Raad voor de rechtspraak (*Nacionalinė teisimų administracija*) wordt dit verder uitgewerkt. Net als in de Republiek Macedonië staat dit ruime publicatiebeleid overigens ter discussie.<sup>625</sup>

In Estland is in art. 28 lid 1 sub 29 van de Wet op de overheidsinformatie<sup>626</sup> als uitgangspunt opgenomen dat alle uitspraken moeten worden gepubliceerd, maar de – hiërarchisch hogere – procesrechtelijke wetten laten hierop uitzonderingen toe. Zo worden op basis van de discretionaire bevoegdheden die de rechter heeft ex art. 462 van het Wetboek van Burgerlijke rechtsvordering<sup>627</sup> vrijwel geen familiezaken gepubliceerd. Het merendeel van de handelszaken wordt wel gepubliceerd, en hetzelfde geldt voor strafzaken, al kan op basis van art. 408-1 van het Wetboek van Strafvordering<sup>628</sup> in gevoelige zaken worden volstaan met het dictum.

In Polen zijn er alleen regelingen met betrekking tot de hoogste gerechten. In art. 42 van de Wet op de administratieve rechtbanken<sup>629</sup> is vastgelegd dat het Administratief Hoogerechtshof (*Naczelny Sąd Administracyjny*) alle uitspraken moet publiceren. Uitspraken van het Constitutionele hof (*Trybunał Konstytucyjny*) worden krachtens art. 190 van de Grondwet<sup>630</sup> allemaal gepubliceerd; het Hof heeft zelf de keuze gemaakt dit op internet te effectueren. Ten aanzien van het Hoogerechtshof (*Sąd Najwyższy*) is in art. 7 van de Wet

622 *Administratīvā procesa likums.*

623 *Lietuvos Respublikos teismu istatymas.*

624 *Teismų tarybos 2005 m. rugsėjo 9 d. nutarimu Nr. 13P-378.*

625 *Vide infra: § 2.6.2.2.*

626 *Avaliku teabe seadus.*

627 *Tsiviilkohtumeneluse seadustik.*

628 *Kriminaalmeneluse seadustik.*

629 *Prawo o ustroju sądów administracyjnych.*

630 *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej.*

inzake het hooggerechtshof<sup>631</sup> vastgelegd dat (uitsluitend) een selectie van uitspraken moet worden gepubliceerd. Persrechter en griffiers zijn verantwoordelijk voor selectie en publicatie. Regels daarover zijn niet gepubliceerd.

### 2.6.2.2 Anonimisering

Anonimisering van op internet gepubliceerde rechterlijke uitspraken is usance in vrijwel alle Europese landen, met uitzondering van de *common-law*-landen Ierland en het Verenigd Koninkrijk.<sup>632</sup> Anders dan in Nederland is deze anonimisering in veel landen bovendien expliciet in de wet vastgelegd.

Zo bepaalt in België art. 9 Wet tot oprichting van het informatiesysteem Phenix:<sup>633</sup>

*De geselecteerde beslissingen die persoonsgegevens bevatten worden over het algemeen anoniem gemaakt.*

*De Koning bepaalt, op voorstel van het beheerscomité en na advies van het toezichtscomité, de nadere regels voor het anoniem maken van de beslissingen, de uitzonderingen op deze regel die kunnen zijn vereist voor het begrip van de beslissingen, alsmede de wijze waarop de in de beslissingen vermelde personen zich in voorkomend geval kunnen verzetten tegen de vermelding in de gepubliceerde beslissingen van persoonsgegevens die hen betreffen.*

In sommige landen is bovendien niet alleen wettelijk vastgelegd dat – en wat – er geanonimiseerd moet worden, maar ook hoe dat moet gebeuren, namelijk zodanig dat begrijpelijkheid van feitencomplex en rechtsvraag er zo min mogelijk door wordt beïnvloed. Een illustratie vinden we in § 15 lid 4 van de Oostenrijkse OGHG:<sup>634</sup>

*In der Entscheidungsdokumentation Justiz sind Namen, Anschriften und erforderlichenfalls auch sonstige Orts- und Gebietsbezeichnungen, die Rückschlüsse auf die betreffende Rechtssache zulassen, durch Buchstaben, Ziffern oder abkürzungen so zu anonymisieren, dass die Nachvollziehbarkeit der Entscheidung nicht verloren geht.*

Hongarije kent een vergelijkbare bepaling. Art. 18 lid 1 van de eerdergenoemde<sup>635</sup> Wet inzake de vrijheid van elektronische informatie stelt allereerst vast welke gegevens moeten worden geanonimiseerd:

*Bij het publiceren van de beslissing dienen de persoonlijke gegevens te worden verwijderd die geen betrekking hebben op het vaststellen van de feiten.*<sup>636</sup>

631 *Ustawa z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym.*

632 [Raad EU 2009] .

633 *Vide supra*: § 2.6.2.1.1.

634 *Vide supra*: § 2.6.2.1.1.

635 *Vide supra*: § 2.6.2.1.2.

636 Origineel: "A közzétett határozatban szereplő személyek azonosítását lehetővé tevo adatokat olyan módon kell törölni, hogy az ne járjon a megállapított tényállás sérelmével."

Vervolgens wordt bepaald dat:

*(D)e rol van individuen in de procedure op passende wijze (moet) worden gemarkeerd.*<sup>637</sup>

Ook in Litouwen is de anonimisering op vergelijkbare wijze in de wet en het daarop gebaseerde besluit van de Raad voor de rechtspraak<sup>638</sup> voorgeschreven. In verband met de kosten die voor anonimisering moeten worden gemaakt en de technische problemen die dit oplevert, is inmiddels de vraag gerezen of de omvang van de publicatie toch niet moet worden beperkt – beperking van de anonimisering lijkt geen optie te zijn.<sup>639</sup>

Een opmerkelijke uitzondering is te vinden in Estland, waar de naam van de verdachte in strafzaken niet wordt geanonimiseerd. Om onschuldige naamgenoten tegen persoonsverwisseling te beschermen wordt daarbij – krachtens het bovengeciteerde art. 408-1 Wetboek van Strafvordering<sup>640</sup> – ook het identiteitsnummer vermeld (te vergelijken met het Burgerservicenummer in Nederland). De woonplaats van de verdachte en de namen van alle andere betrokkenen in strafzaken, alsmede alle personen in niet-strafzaken worden wel geanonimiseerd.

In geen enkel land is een tendens waarneembaar om de anonimiseringsregels te versoepelen. In plaats daarvan is juist in de *common-law*-landen, waar de traditionele grootschalige papieren publicatie van uitspraken zonder veel bedenkingen is omgezet naar digitale publicatie, een toenemende zorg te signaleren over talrijke gevoelige gegevens in uitspraken, die jarenlang voor iedereen zichtbaar zijn.<sup>641</sup>

Een van de maatregelen die door uitsprakendatabanken in *common-law*-landen tegen mogelijk misbruik wordt genomen is het gebruik van standaardprotocollen – zoals ‘*robots.txt*’ – waarmee zoekmachines wordt verteld welke delen van een website wel en niet mogen worden geïndexeerd.<sup>642</sup> Alhoewel met het gebruik van dergelijke – juridisch niet afdwingbare – protocollen persoonlijke data kunnen worden beschermd tegen het toevallig opduiken van persoonsgegevens in zoekresultaten, biedt het onvoldoende bescherming tegen mensen of bedrijven die bewust uit zijn op het verzamelen van in rechterlijke uitspraken voorkomende persoonsgegevens.

In Latijns-Amerika publiceerden gerechten in de pioniersjaren van het internet zonder enige restrictie grote aantallen ongeanonimiseerde uitspraken. Mede onder invloed van de Europese regelgeving ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer zijn de meeste landen in de loop der jaren echter een terughoudender beleid gaan voeren.<sup>643</sup> In 2003 werd op een

637 Origineel: “Egyebekben a határozatban szereplo egyes személyeket az eljárásban betöltött szerepüknek megfelelően kell megjelölni.”

638 *Vide supra*: § 2.6.2.1.2.

639 Mededeling aan auteur van medewerker Administratief Hooggerechtshof (*Vyriausiasis administracinis teismas*) van Litouwen.

640 *Vide supra*: § 2.6.2.1.2.

641 Bijv. [Winn 2004], [CJC 2005].

642 Zie bijv. de BAILII-website: <[www.bailii.org/bailii/privacy.html](http://www.bailii.org/bailii/privacy.html)>.

643 [Gregorio 2004].

seminar in Costa Rica een aanbeveling opgesteld met minimumnormen voor de publicatie van rechterlijke informatie via internet, later bekend geworden als de *Heredia Rules*.<sup>644</sup> Steeds meer Zuid-Amerikaanse gerechten hebben zich inmiddels geconformeerd aan deze richtlijnen, waarin een grote mate van anonimisering wordt voorgeschreven.

### 2.6.2.3 Organisatie en toegankelijkheidsaspecten

In § 2.4.2 bespraken we de verschillende aspecten die van belang zijn bij de toegankelijkheid van rechterlijke uitspraken. In dit bestek is er geen ruimte voor een uitgebreid vergelijkend onderzoek naar al deze aspecten. Deze paragraaf heeft daarom een meer casuïstisch karakter.

Alhoewel de manier waarop de ontsluiting van uitspraken in Nederland organisatorisch is ingeregeld, nog niet is besproken,<sup>645</sup> kijken we in deze paragraaf in vogelvlucht ook naar de manier waarop in andere landen het publicatie- en selectieproces is georganiseerd, mede omdat er dikwijls een directe relatie is tussen de *governance* van de uitsprakenpublicatie en diverse toegankelijkheidsaspecten.

In § 2.3.2.2.4.3 kwamen de *Legal Information Institutes* (LII's) reeds ter sprake. De eerste werd in 1992 door *Cornell University* opgericht,<sup>646</sup> met als doel het recht (gratis) toegankelijk te maken voor anderen dan juridische professionals.<sup>647</sup> Het voorbeeld vond al snel navolging en met name in de *common-law*-landen schoten de LII's als paddenstoelen uit de grond. Bijna alle LII's zijn gelieerd aan een universiteit en opereren onafhankelijk van juridische uitgeverij en overheidsinstellingen. Kenmerkend voor LII's is dat ze juridische informatie aanbieden die uit meerdere bronnen afkomstig is, en dat ze in de *Free Access to Law Movement*<sup>648</sup> samenwerken op technisch<sup>649</sup> en beleidsmatig vlak.<sup>650</sup> Alhoewel sommige LII's ook van overheidswege subsidie krijgen, is de financiering vooral gebaseerd op giften.<sup>651</sup>

In veel *common-law*-landen publiceren gerechten inmiddels ook zelf veel uitspraken online, maar de LII's vormen vaak de enige plaats waar uitspraken van al die verschillende gerechten integraal kunnen worden doorzocht. Er zijn ook landen waar de LII's de enige plek zijn waar bepaald juridisch bronmateriaal online te vinden is. Het *Southern African Legal Information Institute* is daarvan een voorbeeld; het biedt toegang tot uitspraken en regelgeving van zestien Zuid-Afrikaanse landen.

In Europa zijn er weinig *Legal Information Institutes*.<sup>652</sup> Cyprus heeft *CyLaw* en Jersey heeft *Jerseylaw*, maar laatstgenoemde is deels een betaalde service. In het Verenigd Koninkrijk

644 Een Engelstalige versie is te raadplegen op <[www.ijusticia.edu.ar/heredia/Heredia\\_Rules.htm](http://www.ijusticia.edu.ar/heredia/Heredia_Rules.htm)>.

645 *Vide infra*: § 3.4.

646 [Myers 2000].

647 [Bing 2010 p. 47].

648 *Vide supra*: § 2.3.2.2.4.3.

649 [Mowbray, Greenleaf, Chung et al. 2007].

650 [Greenleaf 2008] en [Greenleaf 2010] waar ook historische overzichten zijn te vinden.

651 [Greenleaf 2009].

652 Instituten die wel bij de *Free Access to Law Movement* zijn aangesloten, maar zelf geen tot weinig juridisch bronmateriaal online zetten, zijn hierbij buiten beschouwing gelaten, zoals *L'Istituto di Teoria e Tecniche dell'Informazione Giuridica* (ITTIG) in Italië.

en Ierland is sinds 2000<sup>653</sup> het *British and Irish Legal Information Institute* (BAILII) actief. Ierland kent ook een eigen *Irish Legal Information Institute* (IRLII), maar via de overzichten van rechterlijke uitspraken op IRLII komt men toch op BAILII terecht.

Noorwegen was één van de eerste landen met een omvangrijke juridische databank. Reeds in 1981 werd een aparte stichting – *Lovdata* – opgericht door de Universiteit van Oslo en het Ministerie van Justitie,<sup>654</sup> die als taak kreeg om wetgeving, het staatsblad en de belangrijkste rechterlijke uitspraken elektronisch beschikbaar te maken.<sup>655</sup> *Lovdata* is financieel en bestuurlijk onafhankelijk, maar opereert zonder winstoogmerk. In 1995 opende *Lovdata* een website, waar thans geconsolideerde regelgeving, het Staatsblad (*Lovtidend*) en de uitspraken van het Hooggerechtshof (*Høyesterett*) en de appelcolleges (*Lagmannsrett*) van de laatste vier maanden vrij toegankelijk zijn. Oudere uitspraken en uitspraken van lagere colleges zijn alleen voor betalende abonnees beschikbaar – het abonnementsgeld bedraagt ca. € 1.350,- per jaar.<sup>656</sup> Weliswaar heeft het Hooggerechtshof alle uitspraken vanaf 2000 ook op de eigen website<sup>657</sup> gepubliceerd, maar de zoekmogelijkheden zijn daar zo beperkt dat men voor serieuze raadpleging op de betaalde diensten van *Lovdata* is aangewezen. Journalisten kunnen, rechtstreeks bij de gerechten en dus buiten *Lovdata* om, wel toegang krijgen tot uitspraken.<sup>658</sup>

Denemarken is – naar kwantitatieve maatstaven – met betrekking tot de internetpublicatie van rechterlijke uitspraken één van de slechtst presterende landen in West-Europa. Slechts het beperkte corpus van het Handels- en scheepvaartgerecht (*Sø- og Handelsretten*)<sup>659</sup> is vanaf 2002 volledig gepubliceerd, uitspraken van het Hooggerechtshof (*Højesteret*) zijn vanaf 2009 in zeer beperkte mate en zonder zoekmachine beschikbaar.<sup>660</sup> Oudere uitspraken en uitspraken van andere gerechten kunnen alleen worden gelezen via de diensten van commerciële uitgevers. Wel werkt de Deense Raad voor de rechtspraak (*Domstolsstyrelsen*) inmiddels aan een internetdatabank waarin niet alleen de uitspraken van de hoogste instanties maar ook geselecteerde uitspraken van lagere gerechten zullen worden opgenomen.<sup>661</sup>

Het duurst is de burger uit in Italië, één van de weinige Europese landen waar de burger voor het lezen van vrijwel iedere rechterlijke uitspraak in de buidel moet tasten – een situatie die in een rechtscultuur waarbij een rechtzoekende voor iedere procedure een advocaat nodig heeft op weinig weerstand lijkt te stuiten. Voor de juridische databank op de website *Italiure* van het Hof van Cassatie (*Corte di Cassazione*) is de toegang voor rechterlijke ambtenaren gratis, voor anderen is de prijs afhankelijk van de beroepsmatige activiteit en

653 [Greenleaf 2008].

654 *Agreement on creation of the Lovdata Foundation*, <[www.lovdata.no/litt/papers-agree.html](http://www.lovdata.no/litt/papers-agree.html)>.

655 [Thorpe 2001].

656 <[www.lovdata.no/info/priser.html](http://www.lovdata.no/info/priser.html)>, d.d. 31-03-2013.

657 <[www.domstol.no/hoyesterett](http://www.domstol.no/hoyesterett)>.

658 <[www.domstol.no/no/Elektronisk-pressemappe](http://www.domstol.no/no/Elektronisk-pressemappe)>.

659 <[www.domstol.dk/soehandelsretten/retsafdelingen/shdomsoversigt/Pages/default.aspx](http://www.domstol.dk/soehandelsretten/retsafdelingen/shdomsoversigt/Pages/default.aspx)>.

660 <[www.domstol.dk/hojesteret/nyheder/Afgorelser/Pages/default.aspx](http://www.domstol.dk/hojesteret/nyheder/Afgorelser/Pages/default.aspx)>.

661 Mededeling aan auteur van medewerker Deense Raad voor de rechtspraak.

de intensiteit van het gebruik. Een gewone burger die vijf minuten per dag uitspraken wil bekijken is op jaarbasis meer dan € 1.300,- kwijt.<sup>662</sup> Uitspraken op de websites van andere gerechten zijn bijna niet te vinden.<sup>663</sup>

Ook in Duitsland is er geen centraal rechtspraakportaal. Een gebruiker moet zich wenden tot de afzonderlijke websites van 221 gerechten<sup>664</sup> – om aldaar te constateren dat de meeste geen uitspraken publiceren, en al zeker niet op een manier die voldoet aan de toegankelijkheidseisen. De gerechten in hoogste instantie zijn ruimhartiger in het publiceren van uitspraken,<sup>665</sup> maar op de websites van *Bundessozialgericht* en het *Bundesarbeitsgericht* zijn slechts de uitspraken van het lopende jaar en de vier voorafgaande jaren te raadplegen. Voor het lezen van oudere uitspraken moet men zich wenden tot de commerciële databank van *Juris GmbH*, een bedrijf dat ook verantwoordelijk is voor de publieke – maar functioneel beperkte – databanken van deze gerechten. Bovendien staat op de websites van onder meer *Bundessozialgericht*<sup>666</sup> en *Bundesarbeitsgericht*<sup>667</sup> vermeld dat commercieel hergebruik van de gepubliceerde uitspraken alleen is toegestaan tegen betaling – een bepaling die niet alleen op gespannen voet staat met de Europese Hergebruikrichtlijn, maar ook met het Duitse auteursrecht, dat net als in Nederland rechterlijke uitspraken auteursrechtvrij verklaart.<sup>668</sup>

Ook uitspraken van andere gerechten kunnen eigenlijk alleen tegen betaling worden geraadpleegd, onder meer bij *Juris GmbH*. Dit bedrijf is voor 50,01% in handen van de Duitse staat, waardoor deze er een financieel belang bij heeft om uitspraken niet kosteloos ter beschikking te stellen.<sup>669</sup> In een poging om dit te veranderen is het *Bundesverfassungsgericht* zelf voor de rechter gedaagd vanwege de exclusieve levering van uitspraken aan *Juris GmbH*.<sup>670</sup> Het *Verwaltungsgericht Karlsruhe* wees de klacht af op grond van het feit dat de *Orientierungssatz* – vergelijk de Nederlandse ‘inhoudsindicatie’<sup>671</sup> – anders dan de tekst van de uitspraak zelf, auteursrechtelijk is beschermd.<sup>672</sup>

Ook in andere landen zijn de mogelijkheden tot hergebruik conform de Europese Hergebruikrichtlijn vaak nog beperkt. In 2009 hadden nog slechts veertien landen – en dan vaak nog slechts voor een beperkt aantal gerechten – een voorziening voor het ter beschikking stellen van uitspraken in een hergebruikvriendelijke vorm.<sup>673</sup> Soms moeten geïnteresseerden

662 <[www.italgiure.giustizia.it/informativaIWEB/categorie\\_di\\_appartenenza.htm](http://www.italgiure.giustizia.it/informativaIWEB/categorie_di_appartenenza.htm)>.

663 Zowel uit oogpunt van kwantiteit als navigatie: “(A) *highly differentiated (chaotic may be a more appropriate term) landscape can be observed.*” [Velicogna en Ng 2006, p. 377].

664 <[www.jura.uni-saarland.de/deutschland/rechtsprechung](http://www.jura.uni-saarland.de/deutschland/rechtsprechung)>.

665 *Vide supra*: § 2.6.2.1.1.

666 <[www.bsg.bund.de/DE/05\\_Entscheidungen/entscheidungen\\_note.html](http://www.bsg.bund.de/DE/05_Entscheidungen/entscheidungen_note.html)>, d.d. 31-03-2013.

667 <[juris.bundesarbeitsgericht.de/cgi-bin/rechtsprechung/list.py?Gericht=bag&Art=en](http://juris.bundesarbeitsgericht.de/cgi-bin/rechtsprechung/list.py?Gericht=bag&Art=en)>, d.d. 31-03-2013.

668 § 5 *Urheberrechtsgesetz*.

669 [Ehmann 2011].

670 [Schmid en Zerfaß 2011].

671 *Vide infra*: § 3.4.3.4.

672 *Verwaltungsgericht Karlsruhe* 3-11-2011, 3 K 2289/09, r.o. 34. Over deze zaak o.m.: [Konzelmann 2011] Voor een vergelijkbare zaak met betrekking tot wetgevingsteksten: *Verwaltungsgericht Köln* 26-5-2011, 13 K 5747/07 Deze klacht werd afgewezen op grond van de bescherming van XML-metadata. Hoger beroep in deze zaak is hangende.

673 [Raad EU 2009].

expliciet toestemming vragen voor commercieel hergebruik, zoals bijvoorbeeld in Tsjechië.<sup>674</sup> Dergelijke bepalingen botsen met de Hergebruikrichtlijn. In Spanje werden tot voor kort uitspraken tegen een flinke vergoeding door de Raad voor de rechtspraak aan uitgevers ter beschikking gesteld, maar hier heeft de Hoge Raad (*Tribunal Supremo*) in 2011 wegens strijd met de Hergebruikrichtlijn een einde aan gemaakt.<sup>675</sup>

Een van de deelaspecten die we bij ‘hanteerbaarheid’ hebben onderscheiden is ‘centralisatie van aanbod’:<sup>676</sup> hoeveel websites moet een gebruiker raadplegen om een compleet overzicht van de rechtspraak in zijn land te krijgen? Duitsland noemden we reeds als voorbeeld van een land waar het de burger in dit opzicht niet gemakkelijk wordt gemaakt. In veel landen is er echter wel één portaalsite waarop de uitspraken van alle gerechten – voor zover gepubliceerd – zijn te vinden. Soms zijn dit websites waarop ook andere juridische overheidsinformatie is te raadplegen, zoals het *Rechtsinformationssystem des Bundes* (RIS) in Oostenrijk of *Legifrance* in Frankrijk. In deze landen hebben veel gerechten bovendien ook nog hun eigen site. Dit is ook het geval in België, maar de gezamenlijke zoekmachine Juridat<sup>677</sup> beperkt zich daar tot rechterlijke uitspraken.<sup>678</sup> Juridat wordt beheerd door de Federale overheidsdienst Justitie, de rechterlijke macht en een private partner.<sup>679</sup>

In andere landen is er één enkele website van (vrijwel) de gehele rechterlijke macht, soms onderhouden door een specifiek gerecht – zoals het Hooggerechtshof (*Vrhovno sodišče*) in Slovenië – soms door een raad voor de rechtspraak. Een voorbeeld van dat laatste is te vinden in Spanje, waar ter uitvoering van de eerder<sup>680</sup> genoemde wettelijke opdracht tot publicatie van rechterlijke uitspraken de Spaanse Raad voor de rechtspraak in 1996 het *Centro de Documentación Judicial* (CENDOJ) heeft opgericht.<sup>681</sup> CENDOJ is niet alleen verantwoordelijk voor de techniek, maar ook voor de feitelijke publicatie van uitspraken. De Spaanse gerechten sturen alle te publiceren uitspraken naar CENDOJ, die ze vervolgens anonimiseert, van metadata voorziet en publiceert, zowel op de interne als op de publieke website.<sup>682</sup> Deze laatste heeft met meer dan vier miljoen uitspraken de grootste publieke uitsprakendatabank van het Europese continent. De interne site bevat dezelfde verzameling, maar deze is – door CENDOJ – voorzien van analyses, samenvattingen en verwijzingen.

Het toegankelijkheids criterium ‘hanteerbaarheid’ ziet ook op de zoekfunctionaliteiten in de databank zelf. De basale zoekmogelijkheden zijn in veel landen vergelijkbaar: er kan worden gezocht met criteria als instantie, datum, zaak- of andere identificatiecodes of met vrije tekst. Soms is er een apart zoekveld voor in de uitspraaktekst voorkomende wet- en

674 <[www.nssoud.cz/main2Col.aspx?cls=AnonymizovaneZneniList&menu=188](http://www.nssoud.cz/main2Col.aspx?cls=AnonymizovaneZneniList&menu=188)>.

675 *Tribunal Supremo* 28-10-2011, ROJ: STS 7587/2011.

676 *Vide supra*: § 2.4.5.

677 <[jure.juridat.just.fgov.be](http://jure.juridat.just.fgov.be)>.

678 Voor de wettelijke basis, *vide supra*: noot 605.

679 [van Bossuyt en de Groot 2009].

680 *Vide supra*: § 2.6.2.1.1.

681 [www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Documentacion\\_Judicial/El\\_Centro\\_de\\_Documentacion\\_Judicial\\_\\_Cendoj\\_\\_](http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Documentacion_Judicial/El_Centro_de_Documentacion_Judicial__Cendoj__) > d.d. 31-03-2013.

682 <[www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp](http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp)>.



regelgeving, maar dergelijke functies zijn vaak zeer gevoelig voor enerzijds de juiste invoer door de gebruiker en anderzijds de nauwkeurigheid waarmee citaties in de doorzochte documenten zijn aangebracht.<sup>683</sup>

Om resultaten snel op relevantie te kunnen beoordelen, maken steeds meer landen gebruik van wat in Nederland de ‘inhoudsindicatie’ heet:<sup>684</sup> een korte beschrijvende tekst met trefwoorden, wetsverwijzingen of (een samenvatting van) het dictum. In Oostenrijk mag bij publicatie van lagere rechtspraak zelfs worden volstaan met het dictum.<sup>685</sup> In Hongarije is een classificatie naar rechtsgebied verplicht<sup>686</sup> en in Zweden geldt dat per 1 januari 2011 voor het onderwerp van de uitspraak,<sup>687</sup> al dient daarbij aangetekend dat bij publicatie mag worden volstaan met identificerende kenmerken; de volledige tekst mag worden opgenomen, maar het hoeft niet.

Zoals beschreven in § 2.4.4 is voor juristen informatie over onherroepelijkheid en formele relaties van groot belang. Slechts in weinig landen wordt in deze informatiebehoefte voorzien; in het Franse *Legifrance*<sup>688</sup> en de databank van het Bulgaarse Hof van cassatie,<sup>689</sup> kan men zoeken op het zaaknummer van de uitspraak in eerdere aanleg. In de uitspraken-databank van Estland<sup>690</sup> is de datum zichtbaar waarop de uitspraak onherroepelijk is geworden. In Finland<sup>691</sup> biedt de Hoge Raad (*Korkein oikeus*) een overzicht van hangende zaken, met daarbij een korte samenvatting van de voorliggende rechtsvraag. Het Grondwettelijk Hof van België heeft een vergelijkbare voorziening.<sup>692</sup>

Sommige landen hebben gespecialiseerde databanken voor het publiek toegankelijk gemaakt. In Slovenië kunnen we zoeken in een databank met schadevergoedingszaken, met criteria als oorzaak, aard en ernst van het lichamelijk letsel.<sup>693</sup> In Denemarken zijn – ondanks de hierboven geconstateerde zeer beperkte publicatie van uitspraken – wel afzonderlijke overzichten beschikbaar van EU-gerelateerde<sup>694</sup> en EVRM-gerelateerde<sup>695</sup> uitspraken van het Deense Hooggerechtshof. Daarbij is zelfs vaak een Engelstalige samenvatting aanwezig.<sup>696</sup> Het vertalen van belangrijke uitspraken komt in meer landen voor. Zo zijn alle uitspraken van het Sloveense Constitutioneel hof (*Ustavno sodišče*) in Engelse samenvatting beschikbaar.<sup>697</sup>

683 *Vide infra*: § 6.5 en [van Opijnen 2010c]. De Hongaarse databank beschikte over deze zoekmogelijkheid, maar deze functionaliteit is per 01-01-2013 verdwenen.

684 *Vide infra*: § 3.4.3.4.

685 § 15 (1) OGHG.

686 Art. 20 lid 1 *az elektronikus információszabadságról*.

687 *Rättsinformationsförordning 1999:175*.

688 <legifrance.gouv.fr/initRechExpJurijudi.do>.

689 <www.vks.bg/vks\_p03.htm>.

690 <www.kohus.ee/cdocs>.

691 <www.finlex.fi/fi/oikeus/kko/vl>.

692 <www.const-court.be>, onder ‘Hangende zaken’.

693 <www.sodisce.si/znanje/sodna\_praksa/nepremozenjska\_skoda>.

694 <www.domstol.dk/hojesteret/EU-ret/Pages/default.aspx>.

695 <www.domstol.dk/hojesteret/EMRK/Pages/default.aspx>.

696 Voor EU-zaken: <www.domstol.dk/hojesteret/english/ECLaw/Pages/default.aspx>, voor EVRM-zaken:

<www.domstol.dk/hojesteret/english/HumanRights/Pages/default.aspx>.

697 <odlocitve.us-rs.si/usrs/us-odl.nsf/index\_eng.htm>.

Ook in de Republiek Macedonië zijn de belangrijkste uitspraken van het Constitutioneel hof in het Engels vertaald.<sup>698</sup>

### 2.6.3 Rechtsvergelijkend perspectief: conclusie en vooruitblik

Bij een internationale vergelijking openbaren zich grote verschillen in de publicatie van rechterlijke uitspraken, zowel met betrekking tot het juridisch kader, het volume, de gehanteerde selectiecriteria, de manier waarop publicatie en selectie zijn georganiseerd en het gemak waarmee de gebruiker de uitspraken kan raadplegen.

Voor de hoogste colleges wordt Aanbeveling R(95)11 in de meeste landen – impliciet – gevolgd: alle uitspraken worden gepubliceerd, of er wordt een negatieve lijst gehanteerd. Er zijn echter aanzienlijke verschillen in de mate waarin uitspraken van lagere gerechten worden gepubliceerd. In de West-Europese landen waar voor de lagere gerechten selectiecriteria in regelgeving zijn vastgelegd, zijn die over het algemeen ruim geformuleerd: de rechter heeft een grote discretionaire bevoegdheid om te bepalen of er sprake is van een ‘zaaksoverstijgend juridisch belang’. Opvallend is bovendien dat in veel landen – zoals de Scandinavische landen, Verenigd Koninkrijk, Duitsland en Frankrijk – (vrijwel) geen uitspraken van (lagere) instanties worden gepubliceerd.

Daarnaast is het opmerkelijk dat landen met de ruimste publicatieregimes vooral in Oost-Europa zijn te vinden. Naast de Baltische staten vallen ook Hongarije, Republiek Macedonië en Roemenië op, al houdt in laatstgenoemd land de praktijk geen gelijke tred met de vastgestelde regelgeving.

Een opmerkelijke eensgezindheid ten slotte is er met betrekking tot de noodzaak om uitspraken te anonimiseren. In veel landen is dit inmiddels bij wet voorgeschreven, en in de *common-law*-landen is een tendens waarneembaar om ook daar in toenemende mate persoonsgegevens uit uitspraken te verwijderen.

Alhoewel de Nederlandse praktijk nog niet is beschreven,<sup>699</sup> kunnen we voor het juridisch kader wel reeds een vergelijking maken. Het eerste wat daarbij opvalt is dat Nederland relatief weinig in formele wetgeving heeft vastgelegd; los van algemene juridische kaders als de Wbp, zijn de specifieke regels met betrekking tot de publicatie, selectie en anonimisering van uitspraken slechts vastgelegd in regeringsnota's of in beleidsrichtlijnen van de rechtspraak zelf. Een dergelijk formeel-wettelijk kader is in veel andere landen wel aanwezig. In hoeverre deze wetgeving ook altijd noodzakelijk was om de publieke verstrekking van uitspraken van de grond te krijgen is onbekend, maar in landen waar een wettelijk kader ontbreekt (zoals in Denemarken of Italië) is de praktijk vaker aan de magere kant dan in landen waar een wettelijk kader wel aanwezig is.

Het tweede wat bij de vergelijking tussen Nederland en het buitenland opvalt, is de detaillering van de wel-aanwezige regelgeving. Selectiecriteria – zij het pas sinds 2012 – en

698 <[www.constitutionalcourt.mk/domino/WEBSUD.nsf/ORE?OpenFrameSet](http://www.constitutionalcourt.mk/domino/WEBSUD.nsf/ORE?OpenFrameSet)>.

699 *Vide infra*: § 3.

Anonimiseringsrichtlijnen zijn meer gedetailleerd dan in veel andere landen. Toch zijn het juist deze twee regelingen die – naar letter of geest – veel kritiek te verduren hebben gehad. Deze kritiek is het onderwerp van de volgende paragraaf.

## 2.7 Doctrine over openbaarheid, verstrekking, toegankelijkheid en anonimisering

In de rechtswetenschappelijke literatuur is de laatste jaren regelmatig geschreven over de publicatie van uitspraken op internet. Het onderscheid tussen openbaarheid, verstrekking, toegankelijkheid en anonimisering is daarbij niet altijd even scherp getrokken, maar desalniettemin zullen we de literatuur wel langs deze lijnen bespreken. Het is daarbij onvermijdelijk dat sommige auteurs bij meerdere onderwerpen worden aangehaald. Beleidsstandpunten van rechterlijke instanties en andere overheidsorganisaties komen pas aan de orde in § 3. Opvattingen van rechters die – min of meer – op persoonlijke titel naar buiten zijn gebracht, worden hier wel behandeld.

We bespreken eerst de in de literatuur geuite opvattingen over openbaarheid, actieve verstrekking en toegankelijkheid (§ 2.7.1). Over het onderwerp ‘anonimisering’ zijn zoveel (verschillende) standpunten naar voren gebracht, dat we hieraan een aparte paragraaf wijden (§ 2.7.2). Enige opvattingen over de manier waarop de publicatie van rechtspraak zou moeten worden georganiseerd, hebben we bijeengebracht in § 2.7.3. Enkele slotopmerkingen maken we in § 2.7.4.

### 2.7.1 Over openbaarheid, actieve verstrekking en toegankelijkheid

We zagen in § 2.2.1.2 dat het EHRM het in art. 6 EVRM verwoorde vereiste van de openbare uitspraak rekkelijk invult: het doen van de uitspraak in het openbaar hoeft niet te betekenen dat het hele vonnis moet worden voorgelezen, en zelfs het uitspreken van het dictum kan achterwege blijven indien de uitspraak in een register is opgenomen en belangrijke uitspraken worden gepubliceerd.

Er zijn auteurs met een contraire opvatting van ‘openbaarheid’. Zo stelt Daalder:

*Het uitgangspunt van openbare rechtspraak is dat uitspraken zoveel mogelijk voor niet-procespartijen verkrijgbaar zijn.<sup>700</sup>*

Deze stelling vindt geen grond in EVRM of Grondwet, maar men kan zich de vraag stellen wanneer passieve en actieve verstrekking dusdanig gebrekkig zijn dat daardoor de openbaarheid zelf in het geding komt. Controle op de rechterlijke macht zou *de facto* zo moeilijk kunnen worden, dat nauwelijks staande kan worden gehouden dat deze *de iure* nog bestaat. Een interessante beschouwing hierover werd gehouden door de voormalige president van

---

700 [Daalder 2005, p. 310].

de Hoge Raad, Martens, in zijn toespraak bij de opening van Rechtspraak.nl.<sup>701</sup> Allereerst stelt hij vast dat:

*(Het S)cholastisch debat over het wezen van het vonnis (door) de Hoge Raad (is) beslist door te leren dat het vonnis totstandkomt door de uitspraak ter terechtzitting, ook wanneer het vonnis slechts gedeeltelijk, en zelfs wanneer het helemaal niet wordt voorgelezen.*

Hij acht dit evenwel een zuiver pragmatische oplossing die onvoldoende recht doet aan wat de (grond)wetgever heeft bedoeld. Hij schaart zich daarmee achter Drion, die stelde:

*Het wordt tijd dat de wettelijke en grondwettelijke regels over openbaarheid van uitspraken aan een kritisch onderzoek worden onderworpen. Beginselen die het wezen van de rechtsstaat raken, behoren niet zó geformuleerd te blijven dat naleving daarvan slechts een schijnvertoning kan zijn. Onderzocht zal moeten worden (...) hoe aan die eis op een doeltreffende en in de praktijk realiseerbare wijze kan worden voldaan.<sup>702</sup>*

Martens vraagt zich af of de Nederlandse praktijk wel voldoet aan de eisen van art. 6 EVRM, zelfs in de ruime interpretatie die het EHRM eraan geeft.<sup>703</sup> Het in het Sutter-arrest<sup>704</sup> genoemde uitsprakenregister is in Nederland bijvoorbeeld niet aanwezig.<sup>705</sup> De oplossing ligt volgens Martens op internet:

*(D)e gerechten kunnen gemakkelijk en effectief voldoen aan hun verdragsverplichting om hun uitspraken openbaar te maken door ze op Internet te zetten en erop toe te zien dat zij daar voor een ieder gratis toegankelijk en voor “down loaden” beschikbaar zijn.<sup>706</sup>*

Indien echter de Nederlandse praktijk niet strookt met de verdrageisen van de openbare uitspraak, en indien internetpublicatie wel invulling zou geven aan die eisen, dan rijst bij Martens vervolgens de vraag of die internetpublicatie dan ook noodzakelijk is als constituerende handeling. Als dat zo zou zijn, dan zouden alle uitspraken moeten worden gepubliceerd

701 [Martens 2000]. Eenzelfde standpunt klinkt door in de door Martens geschreven notitie [Hoge Raad 1999c]. Zie hierover ook § 3.4.2.3.

702 [Drion 1979, p. 544].

703 Voor kritiek op die ruime interpretatie door het EHRM zie [de Boer 1985], die stelt dat het ongedocumenteerd verwijzen door het Hof naar de kennelijke bedoeling van de verdragssluitende partijen (Pretto-arrest, supra; § 2.2.1.2: “*The authors of the Convention cannot have overlooked that fact*”) op gespannen voet staat met de artt. 31 en 32 van het Weens Verdragenverdrag (BWBV0003441).

704 *Vide supra*; noot 41.

705 Het E-archief (*vide infra*; § 3.2.1.5) kan niet als register worden beschouwd. Over de plannen voor een uitsprakenregister *vide infra*; § 3.4.2.1, in het bijzonder noot 1031.

706 [Martens 2000]. Een vergelijkbaar standpunt wordt ingenomen door [Kuitenbrouwer 2000], [van Suilen 2008] en [van Oppen 2000].

en de procesrechtelijke regelingen aangepast. De Mulder was hier enkele jaren eerder al op vooruitgelopen door voor te stellen:

*De digitale beschikbaarstelling als voorwaarde voor kracht van gewijsde te stellen.*<sup>707</sup>

Martens ziet publicatie op internet dus wel als een mogelijkheid om de spanning rond de openbaarheidseis van art. 6 EVRM op te lossen, maar hij gaat niet zo ver te stellen dat publicatie op internet nu reeds verplicht zou zijn.<sup>708</sup> Een vergelijkbare conclusie wordt ten aanzien van art. 121 Gw getrokken door de De Meij c.s., die constateren dat:

*(M)en (kan) stellen dat de publicatie op internet als een acceptabele materiële interpretatie van het vereiste van de openbare uitspraak van het vonnis in artikel 121 Grondwet kan worden aangemerkt (...o)k al volgt uit artikel 121 Grondwet geen directe verplichting tot publicatie van vonnissen.*<sup>709</sup>

Vervolgens pleiten zij voor publicatie van alle uitspraken, bij voorkeur op basis van een aparte wet. Om de gebruiker niet te laten verdrinken in de informatie zou een selectie moeten worden gemaakt, al maken deze auteurs niet duidelijk hoe die selectie eruit moet zien; de op dat moment geldende selectiecriteria achten zij:

*(Z)odanig ruim geformuleerd dat men er alle kanten mee op kan.*<sup>710</sup>

De Werd<sup>711</sup> is van mening dat art. 121 Gw verder gaat dan art. 6 EVRM. Zijn betoog is dat de Hoge Raad tot nu toe niet expliciet uitspraak heeft gedaan over de exacte portee van de grondwetsbepaling: “*De uitspraak geschiedt in het openbaar.*” Hij wil dan ook niet zover gaan te stellen dat art. 121 Gw niet tot publicatie van uitspraken verplicht, al neemt hij de tegenovergestelde bewering ook niet voor zijn rekening. Publicatie op internet zou naar zijn mening in toekomstige wetgevingsvoorstellen echter wel moeten worden overwogen als openbaarheidsmodaliteit.

Mommers c.s.<sup>712</sup> maken geen onderscheid tussen openbaarheid, verstrekking en toegankelijkheid, maar spreken alleen over ‘openbaarheid’, een begrip dat ze niet nader definiëren. Na bespreking van de rechtspraak van het EHRM concluderen ze:

*Het roept de vraag op of het Hof wel voldoende de reikwijdte doorziet van de actuele dan wel potentiële rol van openbaarmaking van uitspraken via internet als middel voor publieke controle van de rechtspraak.*<sup>713</sup>

707 [De Mulder 1996], en al eerder in [De Mulder 1994].

708 Tot een zelfde conclusie komen bijv. ook [Voermans 2007] en [van Oppen 2000].

709 [de Meij, Ekker, Haeck et al. 2006, p. 5]. Vergelijkbaar: [Swelsen 2000] [van Oppen 2000] en [Beers 1996b].

710 [de Meij, Ekker, Haeck et al. 2006, p. 15].

711 [de Werd 2001].

712 [Mommers, Zwenne en Schermer 2010].

713 Ibid., p. 2075.

In de ogen van Mommers c.s. is publicatie van alle uitspraken uiteindelijk onvermijdelijk; een selectie achten ze uit den boze, omdat dit tot rechtsongelijkheid zou leiden en de controleerbaarheid van de rechterlijke macht zou belemmeren.<sup>714</sup> De praktische bezwaren die aan volledige publicatie in de weg staan (zoals gebrekkige bescherming van persoonsgegevens, kosten en (on)hanteerbaarheid van de informatie) zouden in de komende jaren moeten worden opgelost – al wordt het ‘hoe’ slechts ten dele onderbouwd. Op de weg naar volledige publicatie zouden drie minimumvarianten mogelijk zijn: een representatieve steekproef uit alle zaken, selectie door een onafhankelijk orgaan of beschikbaarstelling van alle uitspraken aan derden, die zouden kunnen zorgen voor metadatering en anonimisering. De auteurs gaan hierbij voorbij aan tal van praktische vragen: wat moet worden verstaan onder een ‘representatieve steekproef’, welke selectiecriteria zou een dergelijk ‘onafhankelijk orgaan’ moeten gebruiken en wat zouden de voorwaarden moeten zijn waaronder de genoemde derden de uitspraken vervolgens ter beschikking zouden stellen aan het publiek.<sup>715</sup>

Een pleidooi voor publicatie zonder selectie is eveneens te vinden bij Davids en Thomassen. Ook zij leggen de nadruk op het belang daarvan voor de controleerbaarheid van de rechterlijke macht:

*It can be inferred from the case law of the Court that the publicity of judgments is intimately linked with the publicity of court hearings and that, together, they should be a high priority for any democratic society. The importance of publicity in the administration of justice can hardly be overstated, especially given the nature of modern society. Creating transparency in the justice system is the only way to uphold the right of the public to be informed about issues that bear on the public interest, to ensure external scrutiny of the work of the courts and to promote the development of the law and legal certainty. Full availability of case law shows citizens that justice is being done and enables legal commentators to follow and influence case law and inform the public about the application and development of the law.<sup>716</sup>*

En alhoewel zij wel problemen zien met de hanteerbaarheid van de enorme hoeveelheden, stellen ze:

*(A) selection is no substitute for publishing all judgments.<sup>717</sup>*

714 Argumenten die ook door andere auteurs worden gebruikt. Zo stelt [van Almelo 1997]: “Maar al te vaak blijken uitspraken, die de fiscus veel inkomsten kunnen schelen, niet voor publicatie uitverkoren.”

715 Uit [Mommers 2011a, noot 3] blijkt dat hij werkzaam is: “(A)s a consultant in a firm offering a paid subscription service to legal content”. We kunnen ons moeilijk aan de indruk onttrekken dat het gepresenteerde model mede is voorgesteld met het oog op de zakelijke belangen van dit bedrijf.

716 [Davids en Thomassen 2007, p. 1190].

717 Ibid.

Het is opvallend dat vrijwel alle hier besproken auteurs art. 6 EVRM of art. 121 Gw als vertrekpunt nemen; de Toegankelijkheidsnota of andere ontwikkelingen met betrekking tot de toegang tot overheidsinformatie krijgen niet of nauwelijks aandacht.<sup>718</sup>

Rechtsstatelijke argumenten vóór volledige publicatie komen overigens vaker voor dan praktische argumenten. Giard<sup>719</sup> is één van de weinige auteurs die met behulp van concrete voorbeelden weet aan te geven waarom hij een wetenschappelijk belang heeft bij alle uitspraken. Andere auteurs<sup>720</sup> stellen wel dat er een wetenschappelijke behoefte is aan publicatie van alle uitspraken, maar zij weten geen praktische voorbeelden aan te dragen die illustreren waarom zij zelf met het huidige publicatiebeleid onvoldoende uit de voeten kunnen.<sup>721</sup> Het aantal auteurs dat expliciet pleit tegen publicatie van alle uitspraken,<sup>722</sup> of zich in ieder geval zorgen maakt over de informatieoverload,<sup>723</sup> is relatief gering, wellicht omdat het schrijven of lezen van een betoog voor het behoud van de status quo in z'n algemeenheid tot de minder geliefde bezigheden behoort.

Ook zijn er enkele auteurs<sup>724</sup> die het beginsel van *equality of arms* aanvoeren als argument om alle uitspraken die in interne databanken van de rechtspraak beschikbaar zijn, ook op publieke websites te plaatsen. Aan deze stelling liggen onze inziens twee misvattingen ten grondslag. De eerste misvatting betreft de betekenis van het begrip '*equality of arms*'. Het EHRM definieert dit begrip als volgt:

*The principle of equality of arms (...) requires each party to be given a reasonable opportunity to present his case under conditions that do not place him at a substantial disadvantage vis-à-vis his opponent.*<sup>725</sup>

De auteurs rekken het begrip echter zodanig op dat het ook zou moeten gelden in de verhouding tussen partijen en de rechter. Voor deze uitbreiding van de definitie kan echter geen grond worden gevonden.

De tweede misvatting is gebaseerd op de veronderstelling dat (in Nederland) de staande magistratuur ook daadwerkelijk toegang heeft tot interne uitsprakendatabanken van de

718 Die aandacht is er wel bij [van den Hoogen 2007, p. 79-80]. Hij leest de Toegankelijkheidsnota op dit punt anders dan wij, en concludeert op basis van een zelf ontwikkeld normenkader tot een verplichting om alle uitspraken te publiceren.

719 [Giard 2010b] en vooral [Giard 2010a].

720 Zie bijv. [Mommers, Zwenne en Schermer 2010].

721 Er zijn zelfs verrassend weinig artikelen te vinden die expliciet gebruik maken van de databank van Rechtspraak.nl voor kwantitatief onderzoek. Zie bijv. [van Engelen 2008] en [Bergwerf en Houweling 2008].

722 Zie bijvoorbeeld [Franken 1995]. [Malsch, Ijpelaar en Nijboer 2007] stellen dat dit afhankelijk moet zijn van presentatie en zoekfuncties.

723 Zie bijvoorbeeld ook [van Engelen 2008], die weliswaar vindt dat: "*Eén van de zegeningen van cyberspace is dat rechtspraak op grote schaal toegankelijk is geworden,*" maar er ook op wijst dat: "*Het begrip 'information overload' (...) daardoor voor de gemiddelde jurist geen geheimen meer (heeft) en menigeen (...) moeite (heeft) door al die jurisprudentiële bomen de contouren van een bos nog te ontwaren.*" [Buruma 2012] stelt: "*Mede dankzij het nieuwe Besluit selectiecriteria uitsprakendatabank Rechtspraak.nl worden steeds meer zaken gepubliceerd, hetgeen de vraag wat je daadwerkelijk moet lezen nog urgenter maakt.*"

724 [Noorduyn en Sjöcrona 2008, p. 323], [Mommers en Zwenne 2010].

725 Onder meer: EHRM 18-2-1997, 18990/91, r.o. 23 en EHRM 29-7-2008, 28301/03, r.o. 33.

zittende magistratuur. Dit is evenwel onjuist; in de praktijk blijkt dat de rechtspraak op dit punt juist grote zorg betracht om beide partijen gelijkmatig toegang te geven.<sup>726</sup>

Het argument lijkt wel enig hout te snijden met betrekking tot de kennisvoorsprong die repeat-players hebben ten opzichte van *one-shotters*. Zo wijzen De Vey Mestdagh<sup>727</sup> en Herreveld<sup>728</sup> op de Belastingdienst, die over een veel grotere verzameling uitspraken beschikt dan de gemiddelde belastingbetaler of -adviseur. Hetzelfde geldt voor partijen als OM en Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND). Kottenhagen wijst op een vergelijkbare situatie in de civiele praktijk.<sup>729</sup> Het belang van dit argument is echter twijfelachtig. Sommige partijen beschikken nu eenmaal over meer mogelijkheden met betrekking tot hun informatievoorziening: indien alle uitspraken gepubliceerd zouden zijn, zouden zich vervolgens weer verschillen voordoen in de mogelijkheden die partijen hebben om dergelijke dataverzamelingen te lezen en te analyseren.<sup>730</sup>

Enkele auteurs zijn van opvatting dat naast art. 6 EVRM ook art. 10 EVRM – over de vrijheid van meningsuiting en (impliciet)<sup>731</sup> nieuwsgaring – in de discussie moet worden betrokken. Zo stellen Davids en Thomassen:

*In addition to the importance of scrutiny of judicial proceedings by the public, professional journals and the press in general, another fundamental democratic right plays a role, namely the universal right, under Article 10 ECHR, to be informed. As a matter of principle, the public has a right to know what is going on in the courtroom and what the judicial authorities decide.*<sup>732</sup>

Ook Hins,<sup>733</sup> Jamar<sup>734</sup> en Mommers<sup>735</sup> zijn een dergelijke opvatting toegedaan. Laatstgenoemde stelt:

*Niet uitgesloten is echter dat de reikwijdte [van art. 10 EVRM] zich uiteindelijk zal uitbreiden tot positieve verplichtingen op het gebied van openbaarmaking.*<sup>736</sup>

726 *Vide infra*: § 3.2.2.5.

727 [de Vey Mestdagh 1996].

728 [Herreveld 2009].

729 [Kottenhagen 1994, p. 42].

730 Deze problematiek raakt aan het hier niet beschouwde vraagstuk van de citeerbaarheid van niet-gepubliceerde rechtspraak. Zie hierover o.m. [Kottenhagen en Kaptein 1989, hfd. 5]. Zij wijzen er, in navolging van diverse Amerikaanse auteurs, op dat een *no citation rule* – krachtens welke een uitspraak niet mag worden geciteerd indien deze niet is gepubliceerd – juist onrechtvaardig uitwerkt. Indien een niet-gepubliceerde uitspraak mag worden geciteerd, kan deze immers – als het al niet verplicht is om deze te overleggen – altijd worden opgevraagd. Indien een niet-gepubliceerde uitspraak daarentegen niet mag worden geciteerd, zal de partij die erover beschikt echter wel alle rechtsoverwegingen eruit kunnen kopiëren, zonder dat de wederpartij kennis kan nemen van de feitelijke en juridische context ervan. [Kottenhagen 1986 p. 309] wijst er in dit kader bovendien op dat een rechterlijke uitspraak zijn rechtskracht niet ontleend aan publicatie, en dat alleen al daarom de *no citation rule* moet worden verworpen.

731 Zie over het aspect van vrije nieuwsgaring en een vergelijking met art. 19 IVBPR: [Hins 2011, p. 112].

732 [Davids en Thomassen 2007, p. 1190].

733 [Hins 2011].

734 [Jamar 2001].

735 [Mommers 2011b] en [Mommers 2011a].

736 [Mommers 2011b, p. 76].



Onzes inziens maken genoemde auteurs echter onvoldoende duidelijk waarom actieve verstrekking van een selectie van uitspraken benevens voldoende waarborgen voor toegang tot andere uitspraken middels passieve verstrekking, tekort zouden schieten om aan de eisen van art. 10 EVRM te voldoen. Er zijn bovendien geen tekenen dat het EHRM zich in deze richting zou bewegen.<sup>737</sup>

Ten slotte zijn er enkele auteurs<sup>738</sup> die expliciet aandacht vragen voor andere toegankelijkheidsaspecten dan gebruiksvoorwaarden en hanteerbaarheid. Dit zou kunnen betekenen dat anderen over die aspecten tevreden zijn, dat men geen idee heeft dat het beter zou moeten kunnen of dat de kritiek op de omvang van het corpus vooral is ingegeven door principiële of commerciële<sup>739</sup> argumenten, en niet door praktische problemen die men tegenkomt tijdens het zelf zoeken in uitsprakendatabanken.

## 2.7.2 Over anonimisering

Over nut en noodzaak tot het anonimiseren van op internet gepubliceerde uitspraken zijn de meningen sterk verdeeld. Een deel van de auteurs stelt zich op het standpunt dat uitspraken in beginsel ongeanonimiseerd moeten worden gepubliceerd, eventueel met uitzondering van enkele specifieke categorieën. Hun opponenten zijn de mening toegedaan dat volledige anonimisering is geboden. De belangrijkste argumenten, pro en contra, passeren in deze paragraaf de revue. Daarbij is een verdeling gemaakt in enkele thema's: controleerbaarheid van de rechterlijke macht (§ 2.7.2.1), kosten (§ 2.7.2.2), veranderende opvattingen over privacy (§ 2.7.2.3), persvrijheid (§ 2.7.2.4), leesbaarheid en de werking van het juridisch geheugen (§ 2.7.2.5) en de regel en de uitzondering (§ 2.7.2.6).

### 2.7.2.1 Controleerbaarheid van de rechterlijke macht

Het beginsel van de openbare uitspraak van art. 6 lid 1 EVRM is mede gebaseerd op het maatschappelijk belang om de rechterlijke macht te kunnen controleren.<sup>740</sup> Volgens sommige auteurs impliceert dit dat ook kenbaar moet zijn hoe een specifieke rechter ten aanzien van specifieke personen heeft geoordeeld. In de afweging van de belangen van de procespartijen om anoniem te blijven enerzijds en het publiek belang bij openheid anderzijds, wordt dan

---

737 Ondanks de geleidelijke verschuiving in de opvattingen van het EHRM in de richting van het Verdrag van Tromsø (*vide supra*: § 2.3.2.2.4.2.2) (vgl. [Hins 2006], [Hins 2011]). Zie over de verhouding tussen de artt. 8 en 10 EVRM [Chébtì en Siemerink 2009]. Uit de daar besproken jurisprudentie is geen indicatie te halen dat ongeanonimiseerde publicatie van uitspraken noodzakelijk zou zijn om tegemoet te komen aan de eisen van art. 10 EVRM.

738 [Groothuis 2011, p. 50-51], [van den Hoogen 2007, p. 85], [van Woensel 2002], [Kuijjer 2002], [Holthuis 2002] en (in reactie op [Mommers, Zwenne en Schermer 2010]) [van der Hoek 2010] en [Jongeneel 2010].

739 Ook [Giard 2010a] (in reactie op [Mommers 2010]) wijst daarop. *Vide supra*: noot 715.

740 *Vide supra*: § 2.2.1.2.

principeel gekozen voor het laatste. Dit standpunt wordt onder meer<sup>741</sup> ingenomen door Davids en Thomassen:

*The names of the parties to court proceedings or the accused in a judgment can be necessary for the exercise of public scrutiny.*<sup>742</sup>

Schutte<sup>743</sup> is nog iets explicieter in zijn bewoordingen: het geanonimiseerd publiceren van uitspraken zou controle op klassenjustitie bemoeilijken. Ook de Meij c.s. laten in de afweging tussen *public scrutiny* en *privacy* de weegschaal doorslaan naar ongeanonimiseerd publiceren. Ze voeren daartoe onder meer aan:

*Wel kan een zeker extra gewicht toekomen aan de omstandigheid dat de openbaarmakingsplicht van artikel 121 Grondwet ongeclausuleerd is, terwijl artikel 10 Grondwet de mogelijkheid open laat van beperkingen 'bij of krachtens de wet.'*<sup>744</sup>

Martens stelt zich, kijkend naar het EVRM, op het standpunt dat de volledige tekst beschikbaar moet komen, al erkent hij dat hier vanuit privacyoogpunt wel iets tegen in te brengen is:

*Zulks mede omdat minst genomen pleitbaar is dat de absolute eis stamt uit een tijd waarin men uitging van een véél beperktere openbaarheid dan waarvan via Internet sprake is.*<sup>745</sup>

Hij komt vervolgens tot een voorstel om twee databanken in te richten: een databank waarin alle uitspraken voor korte tijd ongeanonimiseerd beschikbaar zijn, en een databank met uitspraken die voor de rechtsvorming van bijzonder belang zijn. De uitspraken in deze laatste databank worden in beginsel niet verwijderd en zijn wel geanonimiseerd. Alhoewel een aardige trouvaille, zal deze oplossing uit een oogpunt van privacybescherming niet echt soelaas bieden. In de paar weken of maanden dat de ongeanonimiseerde uitspraken online staan, zullen deze naar hartenlust worden gekopieerd, om vervolgens in databanken van goed- dan wel kwaadwillende onderzoekers en ondernemers te worden opgeborgen – om daar jaren later waarschijnlijk toch weer uit te voorschijn te komen.

Van Oppen<sup>746</sup> hecht in de afweging tussen de artikelen 6 en 8 EVRM eveneens groot belang aan de controleerbaarheid van de rechterlijke macht, maar wil desalniettemin de bijzondere persoonsgegevens van art. 16 Wbp wel anonimiseren. De uitzonderingslijst die ze op basis hiervan opstelt is echter zo groot, dat in de praktijk toch het merendeel van de uitspraken geanonimiseerd zal moeten worden, waarbij zich ongetwijfeld werklast- en

741 Zie ook [Kuitenbrouwer 2000] en [Kroes 1999].

742 [Davids en Thomassen 2007, p. 1194].

743 [Schutte 2005].

744 [de Meij, Ekker, Haeck et al. 2006, p. 6].

745 [Martens 2000].

746 [van Oppen 2000].

beoordelvingsvraagstukken zullen voordoen die vergelijkbaar zijn met die welke bij het voorontwerp Awoi opdoemden.<sup>747</sup>

Van de genoemde auteurs is Van Oppen overigens vrijwel de enige<sup>748</sup> die naast de jurisprudentie van het EHRM inzake art. 6 EVRM aandacht besteed aan de voor anonimisering van uitspraken belangrijke uitspraak van Z tegen Finland.<sup>749</sup> Het eerste deel van haar conclusie:

*Het Hof geeft aldus geen algemene verplichting om uitspraken te anonimiseren (...)*<sup>750</sup>

is correct, maar het tweede deel:

*(...) het hof acht het beginsel van openbaarheid dermate van belang dat het niet zomaar door een recht op privacy opzij gezet kan worden.*<sup>751</sup>

vindt onzes inziens geen steun in de tekst van het arrest. Daarbij moet bovendien worden aangetekend dat het in Z tegen Finland niet ging om een publicatie op internet, maar om een slechts eenmalige (zij het voor betrokkene zeer pijnlijke) publicatie in een dagblad.

### 2.7.2.2 Kosten

Dat anonimisering van uitspraken geld kost, wordt door weinigen ontkend. In antwoord op vragen uit de Kamer berekende de minister in 2010 dat het publiceren van alle uitspraken zo'n € 12 miljoen zou kosten, waaronder € 8,4 miljoen voor het anonimiseren.<sup>752</sup> Al voordat deze kosten bekend waren, en zonder hier zelf enig onderzoek naar te hebben gedaan, stelden De Meij c.s. dat anonimisering van alle uitspraken te duur zou zijn:

*De anonimisering van de persoonsgegevens van alle natuurlijke personen die in een uitspraak worden genoemd, (...) is een uit het oogpunt van privacybescherming te vergaande en bovendien kostbare en tijdrovende operatie, die bij volledige openbaarheid ook niet uitvoerbaar is.*<sup>753</sup>

Mommers c.s.<sup>754</sup> vinden de conclusie die De Meij c.s. hieraan verbinden – namelijk dat dan maar alles ongeanonimiseerd gepubliceerd moet worden – iets te kort door de bocht, en komen met een voorstel dat in de praktijk waarschijnlijk tot nog meer kosten zal leiden: een gedifferentieerd systeem waarbij voor verschillende procedures verschillende regimes gelden en partijen de mogelijkheid krijgen via *opt-in* of *opt-out* aan te geven wat zij willen.

747 *Vide supra*: § 2.3.2.2.2.3.

748 [de Meij, Ekker, Haeck et al. 2006] misinterpreteren de uitspraak (vide supra: noot 440). [Martens 2000] en [Mommers, Zwenne en Schermer 2010] negeren de uitspraak volledig. [Davids en Thomassen 2007, p. 1193] noemen de uitspraak slechts terloops.

749 *Vide supra*: § 2.5.1.1.

750 [van Oppen 2000, p. 198].

751 *Ibid.*

752 Kamerstukken II 2010-2011, 32 500 VI, nr. 11, vraag 6.

753 [de Meij, Ekker, Haeck et al. 2006, p. 20].

754 [Mommers, Zwenne en Schermer 2010, p. 2076].

Los van de bureaucratische rompslomp<sup>755</sup> die dit zal opleveren, zal het ook gemakkelijk tot conflicten kunnen leiden, bijvoorbeeld in het geval de ene partij wel wil dat er geanonimiseerd wordt en de andere partij juist niet.

### 2.7.2.3 Veranderende opvattingen over privacy

In vervolg op de bovengeciteerde constatering van Martens<sup>756</sup> dat er rekening mee moet worden gehouden dat het EVRM van voor het internettijdperk stamt, stelt hij daar tegenover:

*(D)e opvattingen omtrent de omvang van het recht van privacy (lijken zich) te wijzigen. Het zou wel eens kunnen zijn dat de nu nog heersende, vrij vergaande kijk op de omvang van dat recht in belangrijke mate is gevormd onder de indruk van de eerste verschijnselen van de informatiemaatschappij en dat naar mate deze maatschappij zich doorzet een genuanceerder standpunt mogelijk wordt, waarin méér plaats is voor afweging tegen algemene belangen.*<sup>757</sup>

Alhoewel Martens geen ongelijk lijkt te hebben gehad in zijn stelling dat de opvattingen over privacy zich onder invloed van internet wijzigen, lijkt de slinger inmiddels echter een andere kant op te bewegen dan door hem gepercipieerd. De gevaren die de informatiesamenleving kan creëren voor de persoonlijke levenssfeer van het individu leiden in toenemende mate tot verontrusting.<sup>758</sup> Voorstanders van ongeanonimiseerde publicatie onderkennen het risico van misbruik wel, maar willen daar niet voor zwichten, om verschillende redenen overigens. Davids en Thomassen kan enige naïviteit worden verweten in hun optimisme dat het gebruik van technologie gereguleerd kan worden. Zij erkennen weliswaar de gevaren van datamining:

*The potential consequences of making court judgments public on internet are therefore much more drastic than was believed until recently,*<sup>759</sup>

maar geloven toch in de mogelijkheden tot regulering:

*(...) The use of certain information should be regulated, and not that access to it should be prohibited.*<sup>760</sup>

Overigens lijkt er – althans bij Thomassen – sprake van voortschrijdend inzicht. In de afweging tussen de grondrechten krijgt in 2007 art. 6 EVRM nog voorrang:

*In view of the importance of transparency in justice administration, far-reaching measures to protect individual privacy require an exceptional degree of justification, going further than a defendant's desire to remain anonymous,*<sup>761</sup>

755 De bezwaren zijn vergelijkbaar als genoemd bij het voor de Awoi voorgestelde anonimiseringsregime, *vide supra*: § 2.5.2.7.1.

756 *Vide supra*: § 2.7.2.1.

757 [Martens 2000].

758 Zie daarover uitgebreid [WRR 2011].

759 [Davids en Thomassen 2007, p. 1192].

760 *Ibid.*, p. 1194.

761 *Ibid.*

maar in haar rol als voorzitter van de Staatscommissie Grondwet geeft zij blijk van een genuanceerder (of zo men wil: realistischer) oordeel over deze verhouding.<sup>762</sup>

De Meij c.s.<sup>763</sup> wijden geen enkele overweging aan het risico van gebruik van de persoonsgegevens voor oneigenlijke doeleinden. Dit is des te opmerkelijker omdat één van de medeauteurs – nota bene in het voorwoord van het tijdschrift waarin dit rapport verscheen – zich op een standpunt stelt dat, voor zover het gaat over de toegang van de overheid tot persoonsgegevens, diametraal op de opvatting van De Meij c.s. staat:

*Nu gegevensverwerking steeds meer doorsijpelt in alle hoeken en gaten van de samenleving ontstaan stuwmeren van digitale informatie waarin overheden naar hartelust hun sleepnetten kunnen uitgooien. Nieuwe technologieën leiden tot allerlei bedenkelijke scenario's. (...) Om aan de opmars van digitale gegevensverwerking een tegenwicht te kunnen bieden zal het geldende gegevensbeschermingsrecht radicaal op de schop moeten. Als hoofdregel dient telkens te gelden dat de burger ervoor moet kunnen kiezen om niet geregistreerd te worden. Om die keuze mogelijk te maken zullen burgers, meer dan nu het geval is, de beschikking moeten krijgen over uitgebreide rechten om zelf te bepalen welke informatie op welk moment kenbaar is voor anderen.<sup>764</sup>*

Waarom dit zelfbeschikkingsrecht opeens niet zou gelden indien men figureert in rechterlijke uitspraken, wordt door Ekker niet duidelijk gemaakt, noch in zijn eigen artikel, noch in zijn rol als medeauteur van het rapport van De Meij c.s.

Mommers c.s. tonen zich ronduit fatalistisch in de mogelijkheden om effectief te anonimiseren:

*Anonimisering zal in de toekomst alleen maar ingewikkelder worden, gezien de herleidbaarheid van feitelijke omstandigheden en de voortschrijdende zoektechnologie. In elk geval relativeren deze ontwikkelingen het argument dat rechtspraak alleen mag worden gepubliceerd als de anonimiteit van procespartijen volledig is gewaarborgd. Zoals met zo veel van wat internet ons heeft gebracht, zullen wij eraan moeten wennen dat de openbaarheid van de rechterlijke uitspraken veel meer dan vroeger impact kan hebben op degenen die zich tot de rechter wenden of daartoe worden geroepen. Dit kan leiden tot vermijdingsgedrag en substitutie met andere vormen van geschilbeslechting. Maar dat zijn misschien de onvermijdelijke gevolgen van een ontwikkeling die niet te stoppen is, laat staan terug te draaien. Wij zullen daarmee moeten leren leven.<sup>765</sup>*

Waarschijnlijk onbedoeld raken de auteurs hiermee aan een cruciale vraag: ten behoeve van wie moeten al die – in belangrijke mate ongeanonimiseerde – uitspraken eigenlijk worden

---

762 *Vide supra*: § 2.5.2.7.2.

763 [de Meij, Ekker, Haeck et al. 2006].

764 [Ekker 2006].

765 [Mommers, Zwenne en Schermer 2010, p. 2076].

gepubliceerd, en wie zijn eigenlijk degenen die daar maar mee moeten zien te leven? Alhoewel het in zijn algemeenheid gaat het om ‘het publiek’, betreft het twee totaal verschillende bevolkingsgroepen. De eerste groep bestaat uit wetenschappers, ondernemers en journalisten die een eigen professioneel en/of commercieel belang hebben bij (ongeanonimiseerde) publicatie van al die uitspraken. Zoals blijkt uit de hier geciteerde werken, zijn zij uitstekend in staat om hun standpunt voor het voetlicht te brengen.<sup>766</sup>

De tweede groep, de justitiabelen, hebben hiertegenover een zwakke positie:

*Doorgaans worden zij tegen hun zin in een proces betrokken en zijn zij niet gediend van publiciteit.*<sup>767</sup>

Daarbij dienen we te bedenken dat het vaak niet de beste kanten van de mens zijn die in een procedure aan de orde komen:

*(I)t concerns human vulnerabilities, failings, intimacies: X is divorced, Y is an adulterer, Z is insolvent, A was raped, B can no longer deal with her own affairs, C is a thief. All of human frailty can be found in the most routine records of the courts, there are stories of unhappy families to rival Anna Karenina.*<sup>768</sup>

Bij de bespreking<sup>769</sup> van de Awoi werd reeds de NVvR<sup>770</sup> aangehaald, die soortgelijke bezwaren inbracht tegen het anonimiseringsregime van dit voorontwerp, en daaraan nog toevoegde dat ook het rechtsbedrijf zelf door een dergelijk regime kan worden gefrustreerd, bijvoorbeeld als mensen weigeren nog als getuige op te treden uit angst dat hun gegevens tot in de eeuwigheid op internet aan hun getuigenis verbonden blijven. Winn ziet een vergelijkbare ontwikkeling, en vreest dat ongeanonimiseerde publicatie van uitspraken zal leiden tot een nieuwe invulling van het begrip ‘klassenjustitie’:

*The world of cyber-justice should not be permitted to degenerate into a world where victims of crimes are reluctant to come forward; where people are more unwilling to be witnesses or jurors; and where the rich can seek out private judicial forums to resolve their disputes, while the poor and middle classes are faced with an impossible choice – either foregoing justice to maintain their privacy and security; or permitting their sensitive personal information to be commercialized or stolen, and allowing the intimate details of their personal lives to be made available all over the Internet.*<sup>771</sup>

766 [van den Hoogen 2007, p. 84] gaat zelfs zover om louter op basis van de opvattingen in (een deel van) de literatuur te concluderen dat niet-anonimiseren als een beginsel van behoorlijke rechtspraak beschouwd moet worden. Kritiek op dit standpunt levert [van Eijnsden 2010].

767 [de Heij en van de Pol 1999].

768 [Currie 2009].

769 *Vide supra*: § 2.5.2.7.1.

770 [NVvR 2007].

771 [Winn 2004].

Van Eijdsden<sup>772</sup> wijst er in dit kader bovendien op dat niet voor alle procedures private alternatieven voorhanden zijn. Als belastingadviseur verwacht hij dat de helft van zijn klanten zal afzien van een procedure indien naam of bedrijfsgegevens openbaar zouden worden gemaakt.<sup>773</sup>

We sluiten deze paragraaf af met Van de Pol, die, mede in reactie op de toespraak van Martens,<sup>774</sup> uitgebreid ingaat op de verhouding tussen de artikelen 6 en 8 EVRM. Hij wijst er daarbij op dat er geen verplichting bestaat tot publicatie van uitspraken op internet, maar wel een verplichting tot correcte omgang met persoonsgegevens. Hij concludeert:

*Het publiceren van een rechterlijke uitspraak op internet past in de lijn van operationalisering van de verplichting tot het in het openbaar doen van een uitspraak. Maar de verschuiving binnen het gebod zelf is een grond voor relativering. Waar artikel 6, lid 1 voor wat betreft het in het openbaar vonnis wijzen geen relativering kent, geldt dit niet voor het op grote schaal publiceren van de uitspraak. Deze verschuiving van statische naar een meer dynamische norm heeft gevolgen voor de weging van de in het geding zijnde belangen. Zo komt er ruimte om met name de bescherming van het privé-leven van de procespartijen af te wegen tegen het belang van de openbaarheid van de uitspraak. Dus liggen de kaarten wat gunstiger voor de privacybescherming dan bij het absolute gebod tot uitspraak in het openbaar.<sup>775</sup>*

#### 2.7.2.4 Persvrijheid

Door sommige auteurs wordt de persvrijheid, zoals verwoord in art. 10 EVRM,<sup>776</sup> uitdrukkelijk in de discussie omtrent anonimisering betrokken. Zo betogen Davids en Thomassen:

*The fundamental importance of publicity in the administration of justice necessitates clear criteria for determining whether publishing the full text of a court judgment constitutes a disproportionate breach of privacy. Such criteria might in part be derived from the Courts case law on Article 10 ECHR. The Court has consistently held that under this article public figures, in particular politicians, have to be more tolerant of interference with their private life than do private persons. Moreover, if a publication in the press concerns any issue of public interest, it is difficult to argue successfully that the interference in one's private life was unjustified, unless one's reputation was damaged by false accusations. Applying this reasoning to the publicity of court judgments, we might draw two conclusions. First of all, someone who, for example, commits a serious financial*

---

772 [van Eijdsden 2010].

773 [Herreveld 2009] maakt een vergelijkbare inschatting.

774 *Vide supra*: § 2.7.1.

775 [van de Pol 2001, p. 175].

776 Naast de rol die art. 10 EVRM volgens sommigen speelt bij de algemene publicatieverplichting, *vide supra*: § 2.7.1.

*crime or assassinates someone has to tolerate a good deal more interference with his private life than someone who goes to court to get a divorce. Second, there is no justification for rendering judgments anonymous when information about someone's identity is an essential part of the message.*<sup>777</sup>

De achilleshiel van deze redenering zit in de volledig analoge toepassing van de jurisprudentie van het EHRM inzake art. 10 EVRM op de publicatie van rechterlijke uitspraken op internet. Deze analogie is betwistbaar. In de eerste plaats heeft de pers een eigenstandige verantwoordelijkheid in de afweging tussen het bekendmaken of geheimhouden van personalia. Aan die afweging ligt een andere belangenafweging ten grondslag; de pers heeft als primaire rol om het publiek te informeren, terwijl die rol voor de rechtspraak slechts secundair is: de rechter produceert geen 'message' doch een vonnis. In de tweede plaats moet opgemerkt dat nieuws een veel vluchtiger karakter heeft dan permanente opname in een uitspraken-databank. Ook al leggen nieuwsmedia steeds vaker een archief aan van zowel gesproken als geschreven berichten, de rechter moet een eigenstandige afweging maken over de vraag of gegevens over bijvoorbeeld een veroordeelde zichtbaar moeten blijven op internet nadat hij zijn straf heeft uitgezeten en zijn gegevens uit de justitiële documentatie zijn verwijderd.

Ook de NVvR benadrukt dat het bij 'openbare uitspraak' gaat om een eenmalige openbaarmaking met een vluchtig karakter, en merkt op:

*(O)ok op andere wijze dan door publicatie van (niet geanonimiseerde) vonnissen kan de inhoud van rechterlijke uitspraken in de publiciteit komen. Dit ontslaat de wetgever echter niet van de plicht, een regeling te geven die rekening houdt met alle betrokken belangen, dus óók met de gevolgen van openbaarheid op de langere termijn, als de publicitaire storm weer is gaan liggen.*<sup>778</sup>

In de praktijk lijkt de rechter zich hiervan bewust, bijvoorbeeld bij de eerder besproken keuze om bij publicatie als bijkomende straf uitsluitend te kiezen voor de vluchtige media, terwijl de uitspraak op Rechtspraak.nl wel wordt geanonimiseerd.<sup>779</sup>

### 2.7.2.5 Leesbaarheid en de werking van het juridisch geheugen

Volgens diverse auteurs wordt de leesbaarheid van uitspraken door anonimisering niet fundamenteel beperkt,<sup>780</sup> maar Davids en Thomassen zien persoonsgegevens als essentieel onderdeel van de uitspraak:

*(P)ersonal data are part of the story which give court documents a human face and make them more informative.*<sup>781</sup>

777 [Davids en Thomassen 2007, p. 1194/5].

778 [NVvR 2007].

779 *Vide supra*: § 2.3.2.1.1.

780 Bijv. [van Suilen 2008].

781 [Davids en Thomassen 2007, p. 1194].



Ook Schuijt<sup>782</sup> wijst hierop, en voegt hier nog de werking van het (juridisch) geheugen aan toe: veel arresten zijn bekend onder de erin figurerende personen. Indien men bijvoorbeeld tracht de uitspraken in de strafzaak tegen de op 12 augustus 2010 beëdigde president van Suriname op Rechtspraak.nl terug te vinden, is dat inderdaad een hele opgave.<sup>783</sup>

Het juridisch geheugen werkt op basis van specifieke casussen, en het opzoeken van zo'n casus geschiedt vaak op basis van de namen van de erin figurerende partijen. Dit hoeft overigens niet per se tot de conclusie te leiden dat anonimisering de toegankelijkheid in gevaar brengt. Het kan ook tot de conclusie leiden dat er bij de toegankelijkheid van uitspraken meer rekening moet worden gehouden met de manier waarop het juridisch geheugen werkt.

Lindenbaum-Cohen<sup>784</sup> staat in het geheugen van iedere jurist gegrift, maar heden ten dage zou zo'n uitspraak niet meer onder dit alias bekend kunnen worden. Maar 'de omgekochte drukkerijbediende' zou als bijnaam ook niet misstaan, en heeft bovendien als voordeel dat deze, anders dan 'Lindenbaum-Cohen', direct de casuïstiek in herinnering roept.

### 2.7.2.6 De regel en de uitzondering

Onder meer Schuijt<sup>785</sup> en Mommers c.s.<sup>786</sup> wijzen op de praktische problemen die ontstaan bij het anonimiseren van uitspraken die uitgebreid in de pers zijn besproken. Laatstgenoemden stellen:

*De huidige anonimiseringsregels leiden regelmatig tot absurde resultaten. Zo konden we in de zaak Laura Dekker in een van de op haar betrekking hebbende uitspraken lezen: '[minderjarige] is bij beschikking van 30 oktober 2009 onder toezicht gesteld omdat zij van plan is een solozeilreis rond de wereld te gaan maken.'*<sup>787</sup>

Hier vallen op z'n minst drie dingen tegen in te brengen. Ten eerste is de kans groot dat over een paar jaar, en zeker over een paar decennia, niemand zich de zaak van Laura Dekker nog kan herinneren. Maar als haar uitspraak niet zou zijn geanonimiseerd, kan iedereen tot in den eeuwigheid alle intieme details over haar confrontatie met de autoriteiten blijven nalezen.

Ten tweede geeft dit voorbeeld juist aan wat het belang van anonimisering kan zijn: bekendheid is immers niet alleen relatief, maar ook onvoorspelbaar. Bij plotselinge (gewilde of ongewilde) bekendheid zal het journaal het niet nalaten de processuele doopceel van de nieuwe beroemdheid te lichten. Daarmee is niet alleen de privacy van de justitiabele zelf in het geding, maar ook die van andere betrokkenen, want in een dergelijke situatie

---

782 [Schuijt 2004].

783 Zelfs voorstander van vergaande anonimisering [van de Pol 2001, p. 159] haalt dit voorbeeld aan als een 'ver doorgevoerde anonimisering'.

784 ECLI:NL:HR:1919:AG1776.

785 [Schuijt 2004].

786 [Mommers, Zwenne en Schermer 2010].

787 Ibid., p. 2076.

zouden alle uitspraken waarin familie en vrienden ooit hebben gefigureerd breed in de pers worden uitgemeten.

Ten derde moet opgemerkt dat het in zijn algemeenheid van weinig inzicht getuigt om een regel af te willen schaffen omdat die in zeer uitzonderlijke gevallen moeilijk toepasbaar blijkt te zijn. In het door Mommers c.s. genoemde voorbeeld is geen enkele oplossing correct. Dat geldt ook voor voorbeelden die door Schuijt worden aangehaald, en waarin leden van koninklijk huis en bekende voetballers figureren.<sup>788</sup> Schuijt verwijt de anonimiseringsredactie rigiditeit, maar vergeet dat een vrijere omgang met de anonimiseringsrichtlijnen niet alleen veel meer tijd zal kosten, maar ook zal leiden tot klachten over willekeur. Dat laatste zal zich voordoen bij realisatie van het voorstel dat Schuijt doet om in bestuursrechtelijke en civiele zaken helemaal niet meer te anonimiseren:

*(T)enzij (...) voor die gevallen waarin het noemen van de naam een ernstige en onnodige inbreuk op iemands privacy zou opleveren. Onnodig betekent, dat de persoon om wie het gaat niet (in verband met de zaak) reeds bekend is en bekendmaking van de identiteit er voor een goed begrip van het geschil en het rechterlijk oordeel daarover niet toe doet.*<sup>789</sup>

De onvermijdelijke verschillen bij interpretatie van de woorden ‘onnodig’, ‘bekend’ en ‘goed begrip’ zullen aanleiding vormen tot vele klachten en kritische commentaren.

Een bijzondere stellingname ten slotte over de regel en de uitzondering komt voor rekening van een Eerste Kamerlid, dat voorstelde om maar helemaal niet meer te anonimiseren omdat dit per ongeluk één keer werd vergeten.<sup>790</sup> Over het algemeen evenwel steekt bij dergelijke anonimiseringsongelukjes een storm van journalistieke en maatschappelijke verontwaardiging op,<sup>791</sup> waaruit we mogen afleiden dat men over het algemeen helemaal niet zo ongelukkig is met de vigerende regelgeving.

### 2.7.3 Organisatorische aspecten

Bij onze rondgang door het buitenland<sup>792</sup> ontmoeten we reeds diverse modellen voor de wijze waarop de actieve verstrekking van rechterlijke uitspraken kan worden georganiseerd. Over dit onderwerp is niet veel geschreven. Opmerkelijk, maar niet verbazingwekkend, is bovendien dat de meeste auteurs een sterke voorkeur aan de dag leggen voor het model dat wordt aangehangen door het instituut waar ze zelf werkzaam zijn.

788 [Schuijt 2004].

789 Ibid.

790 In [Westfa 2011].

791 Voor voorbeelden: *vide infra*: § 3.4.4.3.

792 *Vide supra*: § 2.6.2.3.

Bing<sup>793</sup> is een sterk pleitbezorger van een statelijk model voor een juridisch informatie-systeem, dat de volgende kenmerken heeft:

1. Een centrale redactie is zowel verantwoordelijk voor het normaliseren en bewerken van de data – zoals opmaak en consolidatie van wetgeving – als voor de (multichannel) distributie ervan;
2. Het systeem bedient vooral professionele consumenten: overheidsorganen, wetenschap en juridisch beroepsbeoefenaren;
3. Het algemene publiek heeft alleen toegang tot de geldende geconsolideerde regelgeving; andere documenten – zoals rechterlijke uitspraken – en geavanceerde functionaliteiten zijn alleen toegankelijk voor betalende abonnees;
4. Er is geen recht op hergebruik door anderen;
5. De organisatie is onafhankelijk en zelfvoorzienend, maar heeft geen winst-oogmerk.

Het eerder beschreven Noorse *Lovdata*<sup>794</sup> voldoet volledig aan dit model, en het zal dan ook geen verbazing wekken dat Bing bij de ontwikkeling ervan nauw betrokken is geweest. Alhoewel *Lovdata* – voor betalende abonnees – tot de meest geavanceerde juridische informatiesystemen behoort, heeft het model van Bing ook veel kritiek ontmoet.<sup>795</sup> Die kritiek spitst zich onder meer toe op het gebrek aan concurrentie; door het ontbreken van hergebruikvoorzieningen wordt het derden bijvoorbeeld onmogelijk gemaakt om voor bijzondere doelgroepen specifieke applicaties te ontwikkelen. Een tweede kritiekpunt betreft de eenzijdige focus op juridische professionals. De burger blijft, zeker als het over rechterlijke uitspraken gaat, in dit model slecht bediend. Onder meer Greenleaf<sup>796</sup> heeft erop gewezen dat welslagen van dit model elders niet verzekerd is: het succes van *Lovdata* kan niet alleen worden verklaard uit het organisatiemodel, ook de bezielende leiding heeft hieraan in niet geringe mate bijgedragen.

Andere auteurs die zich over organisatiemodellen hebben gebogen zijn nauw verbonden aan de eerder besproken *Free Access to Law Movement*.<sup>797</sup> Zij plaatsen zich op het standpunt dat alle rechtsbronnen voor iedereen gratis toegankelijk moeten zijn. Er zijn evenwel verschillen van inzicht over hoe dit gerealiseerd zou moeten worden. Bruce<sup>798</sup> is een voorstander van publicatie door de informatieproducenten zelf, zij het op basis van centrale standaarden. Herpublicatie door anderen, bijvoorbeeld door LII's of commerciële partijen, kan volgens hem leiden tot innovatie en aggregatie, maar dergelijke instituten kunnen in zijn ogen de gerechten niet ontslaan van de plicht om zelf te publiceren. Een vergelijkbaar standpunt neemt Poulin in,<sup>799</sup> waarbij hij voor ontwikkelingslanden in het bijzonder de nadruk legt

---

793 [Bing 2003].

794 *Vide supra*: § 2.6.2.3.

795 Expliciet onder meer in [Greenleaf 2004b] en [Greenleaf 2004a].

796 [Greenleaf 2004b].

797 *Vide supra*: § 2.6.2.3.

798 [Bruce 2000].

799 [Poulin 2004].

op het gebruik van open source software, gezamenlijke standaarden en overeenkomstige organisatiemodellen.

Greenleaf is één van de belangrijkste protagonisten van het LII-model, en één van de medeopstellers van de Verklaring van Montreal. Zoals eerder<sup>800</sup> besproken bevat dit document geen verplichting voor overheden om zelf informatie te publiceren, maar alleen een verplichting om dit materiaal – zonder exclusiviteitsbedingen – ter beschikking te stellen aan anderen. In de opvatting van Greenleaf<sup>801</sup> kan de rechtspraak dus aan zijn verplichtingen voldoen zonder zelf uitspraken op een website te publiceren, zolang de uitspraken maar ter beschikking worden gesteld aan anderen. Anderzijds acht hij de enkele publicatie op een eigen website niet afdoende om aan de verplichtingen te voldoen. Hij<sup>802</sup> verdedigt dit standpunt door te wijzen op de vaak magere kwaliteit van overheidswebsites, het privatiseringsrisico, gebrekkige standaardisatiebereidheid, achterblijvende innovatie en onvoldoende gerichtheid op een gediversificeerd publiek.

We kunnen ons moeilijk aan de indruk onttrekken dat – net als Bing zijn theorie baseert op het (toevallige) succes van *Lovdata* – Greenleaf zijn theorie te eenzijdig baseert op het succes van AustLII en andere LII's. Ook deze instituten staan bloot aan risico's van privatisering en financiële of organisatorische instabiliteit. Zolang er geen verplichting is voor de LII's – van meer juridisch gewicht dan de Verklaring van Montreal – om toegang te geven tot rechterlijke uitspraken, moet de opvatting dat zelfpublicatie door de gerechten niet eens noodzakelijk is, daarom voor eenzijdig en te ondoordacht worden gehouden.

#### 2.7.4 Doctrine: conclusie en vooruitblik

Veel rechtswetenschappelijke literatuur over de algemene verstrekking van rechterlijke uitspraken via internet stamt uit de beginjaren van dit wereldwijde computernetwerk. Tegenover optimisme over de ongekende mogelijkheden tot 'openbaarheid' en onderzoek, stond zorg over de bescherming van persoonsgegevens en de hanteerbaarheid van de informatieovervloed; afhankelijk van de auteur lag daarbij de nadruk op het eerste of het tweede aspect. Sommige auteurs hebben een belangrijke bijdrage geleverd aan het debat, anderen gaven blijk van een meer activistische instelling, waarbij zij soms de scheidslijn tussen de verschillende thema's – openbaarheid, verstrekking, toegankelijkheid en anonimisering – uit het oog verloren.

De literatuur van de laatste jaren heeft een meer reflectief karakter: de huidige stand van zaken wordt onderzocht en getoetst aan het zich steeds verder ontwikkelend normenkader. Verschuivingen in de doctrinaire opvattingen lopen daarbij in grote lijn parallel aan de ontwikkelingen met betrekking tot de regelgeving. In de volgende paragraaf, waarmee we het hoofdstuk over het juridisch kader afsluiten, gaan we hier nader op in.

800 *Vide supra*: § 2.3.2.2.4.3.

801 [Greenleaf 2004b].

802 [Greenleaf 2004a].

## 2.8 De juridische balans opgemaakt

In dit hoofdstuk hebben we het juridisch kader rond de publicatie van rechterlijke uitspraken op internet in kaart gebracht. Daarbij hebben we een onderscheid gemaakt naar vier aspecten: openbaarheid, verstrekking, toegankelijkheid en anonimisering. Een eerste conclusie moet zijn dat er voor geen van deze aspecten – laat staan in hun onderlinge samenhang – een sluitend en eenduidig wettelijk kader is. Bij ontstentenis daarvan moeten we andere, nationale en internationale, rechtsbronnen in ogenschouw nemen.

Om die secundaire bronnen te wegen kunnen we aansluiting zoeken bij de uit het internationale recht stammende termen *lex lata* (het geldende of positieve recht) en *lex ferenda* (het recht zoals dat zou moeten zijn). In het volkenrecht maken we onderscheid tussen *hard law* (verdragen en internationaal gewoonterecht) en *soft law*. Deze laatste categorie bestaat uit resoluties en aanbevelingen van (organen van) internationale organisaties, programmatische documenten, algemene rechtsprincipes, rechterlijke uitspraken en doctrine. Deze bronnen kunnen zowel *lex lata* als *lex ferenda* bevatten; de mate waarin deze *soft law* instrumenten toch als *lex lata* kunnen worden beschouwd, hangt af van een aantal factoren, waaronder de intentie van de partijen die de teksten hebben opgesteld, de mate waarin ze uitdrukking zijn van statenpraktijk (*state practice*) en de mate waarin ze samenhangen met andere *soft law* instrumenten.<sup>803</sup>

Om *lex lata* en *lex ferenda* met betrekking tot openbaarheid, verstrekking, toegankelijkheid en anonimisering van rechterlijke uitspraken in kaart te brengen, hebben we in dit hoofdstuk niet alleen het nationale, maar ook het Europese, internationale en buitenlandse recht onderzocht. We bespreken hieronder eerst de conclusies met betrekking tot de deelaspecten, en beschouwen deze vervolgens in onderlinge samenhang.

Het juridisch kader inzake de openbaarheid van uitspraken stamt vooral van voor het internettijdperk. Omdat internet niet alleen kansen biedt om aan de openbaarheid van de uitspraak een andere – meer eigentijdse – invulling te geven, maar ook gevaren met zich meebrengt, vooral met betrekking tot de persoonlijke levenssfeer, dient te worden gewaakt voor een te progressieve interpretatie van dat juridisch kader. Enkele auteurs zien publicatie op internet als een manier om invulling te geven aan het openbaarheidsvereiste, maar deze visie vindt geen steun in het positieve recht. De jurisprudentie van het EHRM geeft geen enkele indicatie in die richting, en hetzelfde geldt voor de aanbevelingen van het Comité van Ministers van de Raad van Europa of andere instrumenten. Voorstellen als gedaan in het voorontwerp Algemene wet overheidsinformatie en door de Commissie-Franken zagen vooral op de verstrekking, en niet op het openbaarheidsvereiste. Aanvaarding van het beginsel dat publicatie van uitspraken op internet noodzakelijk zou zijn om invulling te geven aan het openbaarheidsvereiste van art. 6 EVRM en art. 121 Gw, zou een enorme maatschappelijke impact hebben. Daarom dient het huidige kader restrictief te worden

803 Zie over het soms lastige onderscheid tussen *lex lata* en *lex ferenda* o.m. [Arajärvi 2011].

uitgelegd, in ieder geval totdat de wetgever, rekening houdende met alle aspecten van de informatiesamenleving, eenduidig en expliciet anders heeft besloten.

We kunnen derhalve concluderen dat de stelling dat de mogelijkheden van internet gebruikt moeten worden om aan het openbaarheidsvereiste invulling te geven geen *lex lata* weerspiegelt, en, door de geringe steun die deze opvatting in (inter)nationale fora heeft ontvangen, ook niet als *lex ferenda* kan worden beschouwd.

Voor de passieve verstrekking van uitspraken is er een redelijk uitgewerkt juridisch kader, dat recentelijk is aangepast. Daarbij is vooral – in overeenstemming met de jurisprudentie van het EHRM – het vereiste dat de aanvrager een belang moet hebben bij verstrekking van de uitspraak, versoepeld.

Ook al ontbreekt in Nederland een formeel-wettelijk kader inzake de publicatie van uitspraken op internet, er zijn voldoende argumenten om aan te nemen dat een plicht om een selectie van de meest belangrijke rechterlijke uitspraken actief te verstrekken *lex lata* is. Aanbeveling R(95)11 van het Comité van Ministers van de Raad van Europa is een zeer uitgewerkt document, dat inmiddels statenpraktijk is geworden in een meerderheid van de lidstaten. In veel landen is de verplichting om (een selectie van) uitspraken te publiceren neergelegd in formele wetgeving. In Nederland is de opvatting van de regering hierover on-dubbelzinnig in de Toegankelijkheidsnota vastgelegd. Het feit dat de wetgever tot op heden geen noodzaak heeft gezien om nader regelgevend kader te formuleren, vindt waarschijnlijk mede grond in de – in het volgende hoofdstuk te bespreken – bestendige praktijk die zich inmiddels in Nederland heeft ontwikkeld.

Terwijl er met betrekking tot de publicatie van een selectie dus sprake is van *lex lata*, kan dat voor publicatie van alle uitspraken niet worden gezegd. Ook het bestaan van *lex ferenda* op dit punt is zeer discutabel. Er zijn enkele (Oost-)Europese landen waar regelgeving tot publicatie van (vrijwel) alle uitspraken verplicht, maar de naleving ervan is zodanig dat nog niet van statenpraktijk kan worden gesproken; in diverse landen lijkt men zelfs terug te willen komen op deze zeer ruime publicatieverplichtingen. Bovendien zijn er geen internationale instrumenten die tenderen naar een ruimere publicatieverplichting. Een argument voor *lex ferenda* zou gehaald kunnen worden uit het Voorontwerp Awoi, maar het feit dat het voorontwerp uit het wetgevingstraject is gehaald pleit daar juist tegen: kennelijk was de wetgever ervan overtuigd dat het voorontwerp een ongewenste richting insloeg.

Ten aanzien van de vraag welke uitspraken gepubliceerd moeten worden (de selectiecriteria) vormt zich wel steeds meer regelgevend kader. Aanbeveling R(95)11 geeft al vrij uitgewerkte richtlijnen, in steeds meer landen worden de criteria in een juridisch kader vastgelegd, en bovendien zijn er diverse (Europese) instrumenten die verplichten tot een actieve verstrekking van uitspraken op specifieke rechtsgebieden of in specifieke procedures. *De lege ferenda* lijkt de beoordelingsvrijheid bij het maken van de selectie geleidelijk te worden ingeperkt.

Ook met betrekking tot de toegankelijkheid begint zich steeds meer regelgevend kader te ontwikkelen. Het meest duidelijk is dat ten aanzien van het hergebruik van informatie,

maar er zijn voldoende aanwijzingen dat er *de lege ferenda* tevens sprake is van een plicht tot unieke en persistente identificatie van uitspraken.

Bij het betrouwbaarheidsaspect is informatie omtrent de processuele context het meest specifiek en belangrijk. Afgezien van Aanbeveling R(95)11 is daarover echter weinig juridisch kader geformuleerd. Ook de statenpraktijk is nog niet dusdanig dat we al kunnen spreken van *lex lata*, maar tot het bestaan van *lex ferenda* mogen we wel concluderen.

Ten aanzien van het toegankelijkheidsaspect 'hanteerbaarheid' lijkt de overtuiging post te vatten dat er een *de lege ferenda* verplichting is om de gepubliceerde uitspraken zodanig aan te bieden dat gebruikers snel kunnen vinden wat ze zoeken, zonder in het aanbod te verdrinken. Over hoe hanteerbaarheidsnormen precies gestalte moeten krijgen, is nog weinig vastgelegd, maar statenpraktijk en secundaire bronnen wijzen steeds sterker op een overheidsverantwoordelijkheid.

Het juridisch kader met betrekking tot de anonimisering van uitspraken achten we het meest uitgesproken en eenduidig. Het groeiende besef dat het acteren in rechtszaken tot de privésfeer behoort en dat ongebreidelde publicatie van persoonsgegevens tot allerlei vormen van misbruik kan leiden, is daaraan niet vreemd. In veel landen is de anonimisering van gepubliceerde uitspraken bij wet geregeld en ook in Nederland zien we dat de verstrekking van geanonimiseerde uitspraken steeds meer als regel dan als uitzondering wordt beschouwd. Van betekenis is ook dat zowel EHRM als HvJ EU de eigen regelgeving zo hebben aangepast dat meer rekening wordt gehouden met de bescherming van de privacy van betrokkenen. De conclusie is dan ook gerechtvaardigd dat *de lege lata* gepubliceerde uitspraken altijd moeten worden geanonimiseerd.

Het moge duidelijk zijn dat de aspecten openbaarheid, verstrekking, toegankelijkheid en anonimisering in onderling verband een precair evenwicht vormen. Het huidige juridisch kader houdt rekening met de verschillende belangen, al kan men natuurlijk van opvatting verschillen over hoe die belangen moeten worden gewogen. Daarbij kunnen we de volgende observatie maken. De controleerbaarheid van de rechterlijke macht, waarop de eis van de openbare uitspraak berust, wordt over het algemeen (impliciet) gelijkgesteld aan de controleerbaarheid van de individuele uitspraak van de individuele rechter. Er zijn echter toenemende technische mogelijkheden om het werk van de rechterlijke macht in den brede tegen het licht te houden. Deze technieken – waarmee bijvoorbeeld trends of juist afwijkingen kunnen worden gesignaleerd in grote hoeveelheden feitelijke oordelen – benodigen echter zo groot mogelijke verzamelingen, en dus juist niet een selectie. In het maatschappelijk debat zoals dat tot nu toe is gevoerd zijn deze mogelijkheden tot nu toe onderbelicht gebleven, of althans, ze hebben niet tot een onvoorwaardelijke en volledige verstrekkingplicht geleid, zelfs niet *de lege ferenda*. Mocht het maatschappelijk debat tenderen naar de wens om de rechtspraak toch op een dergelijke manier te kunnen doorlichten, met andere woorden: dat toch alle uitspraken moeten worden gepubliceerd, dan zijn er vanuit het vigerende recht twee belangrijke randvoorwaarden. De eerste betreft de bescherming van persoonsgegevens.

We komen op enkele praktische aspecten hiervan nog terug,<sup>804</sup> maar gezien de kosten die handmatige anonimisering met zich meebrengt, zouden andere oplossingen moeten worden onderzocht. Geautomatiseerde anonimisering achteraf blijkt nog altijd handmatige controle te vereisen, en anonimisering vooraf – in de software waarmee uitspraakteksten worden geproduceerd – levert ook tal van problemen op.

De tweede randvoorwaarde is dat de toegankelijkheid, en in het bijzonder de hanteerbaarheid van de gepubliceerde informatie door een massale publicatie niet in gevaar mag worden gebracht.

Met dit laatste verplaatst onze aandacht zich naar de toegankelijkheidsvraagstukken: hoe kan een groeiend corpus van uitspraken de burger en de juridische professional zo goed mogelijk ten dienste staan? In de hoofdstukken 4 tot en met 7 zullen we onze aandacht vooral richten op de toegankelijkheidsaspecten ‘identificatie’ en ‘hanteerbaarheid’. Eerst zullen we ons echter buigen over de Nederlandse praktijk met betrekking tot de publicatie van uitspraken. Die praktijk zullen we daarbij toetsen aan het juridisch kader dat in dit hoofdstuk is geschetst.

---

804 *Vide infra*: § 3.4.4.