

Vergaderjaar 2010–2011

32 856

**Wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en enkele andere wetten teneinde nader inhoud te geven aan het beginsel van openbaarheid van de behandeling van zaken betreffende het personen- en familierecht**Nr. 4 HERDRUK<sup>1</sup>ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT<sup>2</sup>

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 10 februari 2011 en het nader rapport d.d. 12 juli 2011, aangeboden aan de Koningin door de minister van Veiligheid en Justitie. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

*Bij Kabinetsmissive van 29 december 2010, no.10.003629, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en de Wet op de rechterlijke organisatie teneinde nader inhoud te geven aan het beginsel van openbaarheid van de behandeling van zaken betreffende het personen- en familierecht, met memorie van toelichting.*

*Het wetsvoorstel strekt ertoe de regel dat zaken met betrekking tot personen- en familierecht altijd met gesloten deuren worden behandeld, te wijzigen naar aanleiding van een tweetal uitspraken van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM).<sup>3</sup> Deze wijziging houdt in dat, hoewel de geslotenheid in deze zaken het uitgangspunt blijft, de rechter kan bepalen dat de behandeling in het openbaar plaatsvindt. De Afdeling advisering van de Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt een aantal opmerkingen met betrekking tot de beslissing van de rechter omtrent de openbaarheid, de mogelijkheid van beroep tegen een dergelijke beslissing en het aanpassen van de Uitvoeringswet verdragen inzake internationale ontvoering van kinderen.<sup>4</sup> Zij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het voorstel wenselijk is.*

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 29 december 2010, nr. 10.003629, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 10 februari 2011, nr. W03.10.0583/II, bied ik U hierbij aan.

<sup>1</sup> i.v.m. een correctie in de titel.

<sup>2</sup> De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

<sup>3</sup> EHRM 21 december 2006, nr. 12643/02; EHRM 5 september 2001, nrs. 36337/97 en 35974/97.

<sup>4</sup> Wet van 2 mei 1990, tot uitvoering van het op 20 mei 1980 te Luxemburg tot stand gekomen Europese Verdrag betreffende de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen inzake het gezag over kinderen en betreffende het herstel van het gezag over kinderen, uitvoering van het op 25 oktober 1980 te 's-Gravenhage tot stand gekomen Verdrag inzake de burgerrechtelijke aspecten van internationale ontvoering van kinderen alsmede algemene bepalingen met betrekking tot verzoeken tot teruggeleiding van ontvoerde kinderen over de Nederlandse grens en de uitvoering daarvan.

Het voorstel van wet strekt ertoe de regel dat zaken met betrekking tot het personen- en familierecht altijd met gesloten deuren worden behandeld te wijzigen, met dien verstande dat het voor de rechter voortaan mogelijk wordt om in een individuele zaak te bepalen dat de behandeling ervan openbaar is op grond van zwaarwegende belangen bij openbaarheid.

De Afdeling advisering onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt een aantal opmerkingen met betrekking tot de beslissing van de rechter omtrent de openbaarheid, de mogelijkheid van beroep tegen een dergelijke beslissing en het aanpassen van de Uitvoeringswet verdragen inzake internationale ontvoering van kinderen. Zij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het voorstel wenselijk is. Hieronder wordt ingegaan op deze opmerkingen van de Afdeling advisering van de Raad van State, waarbij de indeling van het advies van de Afdeling wordt gevolgd.

### 1. Openbaarheid

*Openbaarheid van zittingen is van groot algemeen belang. In onder andere het personen- en familierecht spelen echter de bescherming van de belangen van minderjarigen en de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van belanghebbenden<sup>1</sup> een bijzondere rol. Dit komt tot uitdrukking in het eerste lid van het voorgestelde artikel 803 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: Rv), waarin juist vanwege deze belangen is bepaald dat zaken van personen- en familierecht in principe met gesloten deuren worden behandeld. De toelichting geeft dan ook terecht aan dat afwijking van dit uitgangspunt slechts in zeer bijzondere gevallen overwogen mag worden.<sup>2</sup>*

*De Afdeling is van oordeel dat het voorgaande onvoldoende tot uiting komt in het tweede lid van het voorgestelde artikel 803 Rv. Zij meent dat bij het nemen van een beslissing omtrent openbaarheid niet alleen de zwaarwegende belangen van openbaarheid moeten worden betrokken, maar dat deze dienen te worden afgewogen tegen de belangen, genoemd in het eerste lid van artikel 803 Rv. Een beslissing strekkende tot openbaarheid mag alleen genomen worden, indien laatstgenoemde belangen zich daartegen niet verzetten. De Afdeling adviseert het voorstel en de toelichting in verband met het voorgaande aan te passen.*

*Voorts stelt de toelichting dat de rechter, ook naar aanleiding van een verzoek daartoe, gebruik kan maken van zijn discretionaire bevoegdheid om te bepalen dat de behandeling geheel of gedeeltelijk openbaar is. De Afdeling merkt op dat de kring van gerechtigden die een verzoek tot een openbare behandeling kan indienen, als omschreven in de toelichting zeer ruim is.<sup>3</sup> Daaruit volgt dat niet alleen de belanghebbenden op wie de zaak betrekking heeft, een verzoek tot een openbare behandeling kunnen indienen, maar ook bijvoorbeeld de media. Gelet op de cruciale betekenis van de eerdergenoemde belangen in het personen- en familierecht en het feit dat in de zaken waar het hier om gaat, de kring van belanghebbenden beperkt is,<sup>4</sup> is de Afdeling van oordeel dat benadrukt moet worden dat de rechter niet verplicht is om te reageren op ieder verzoek tot een openbare behandeling, ingediend door een willekeurige derde.<sup>5</sup> Een verplichting om op ieder verzoek inhoudelijk te reageren vloeit evenmin voort uit de jurisprudentie van het EHRM. De Afdeling is dan ook van oordeel dat alleen als de belanghebbende om een openbare behandeling vraagt, de rechter gehouden is daarop te beslissen. Alleen zij behoren derhalve ook tegen deze beslissing in hoger beroep te kunnen gaan (zie hierna). De Afdeling adviseert het voorstel en de toelichting aan te passen.*

<sup>1</sup> In het eerste lid van het voorgestelde artikel 803 Rv wordt abusievelijk gesproken van «partijen» in plaats van «belanghebbenden» in de zin van artikel 798 Rv. Volgens artikel 798 Rv wordt onder belanghebbende verstaan degene op wiens rechten en verplichtingen de zaak rechtstreeks betrekking heeft.

<sup>2</sup> Toelichting, punt 3.

<sup>3</sup> Toelichting, punt 3 en artikelsgewijs, Artikel I, onderdeel B.

<sup>4</sup> Zie ook toelichting, punt 3.

<sup>5</sup> De rechter kan een dergelijk verzoek wel in zijn ambtshalve beslissing betrekken.

## 1. Openbaarheid

De Afdeling onderschrijft het uitgangspunt van het eerste lid van het voorgestelde artikel 803 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv), waarin is bepaald dat zaken van personen- en familierecht in principe met gesloten deuren worden behandeld om de belangen van minderjarigen te beschermen en om de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen te eerbiedigen. Zij is echter van oordeel dat met deze belangen onvoldoende rekening wordt gehouden in het voorgestelde tweede lid van artikel 803 Rv en dat bij het nemen van een beslissing omtrent openbaarheid niet alleen de zwaarwegende belangen van openbaarheid betrokken moeten worden.

Het doel van het tweede lid is om de rechter de mogelijkheid te geven om in een uitzonderlijk, individueel geval te bepalen dat de behandeling van de zaak, in afwijking van het eerste lid, openbaar zal zijn. De aanneme is derhalve dat de belangen van minderjarigen of het belang bij eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen in de weg staan aan behandeling van de zaak in het openbaar. Eerst indien een verzoeker aannemelijk heeft gemaakt dat hij zwaarwegende belangen heeft bij een openbare behandeling van een individuele zaak, zal de rechter de belangen van overige betrokkenen, zoals vermeld in het eerste lid van artikel 803 Rv, bij een zitting met gesloten deuren moeten afwegen tegen het naar voren gebrachte belang bij openbaarheid. Het uitgangspunt van het tweede lid is dan ook dat de rechter slechts tot een beslissing strekkende tot openbaarheid kan komen, indien de in het eerste lid van artikel 803 Rv genoemde belangen zich daartegen niet verzetten. Aan het tweede lid van het voorgestelde artikel 803 Rv ligt dezelfde gedachte ten grondslag als die de Afdeling voorstaat. Om een en ander te verduidelijken is in het wetsvoorstel expliciet opgenomen dat de rechter kan bepalen dat de behandeling geheel of gedeeltelijk openbaar is, indien zwaarwegende belangen bij openbaarheid daartoe aanleiding geven en de belangen als bedoeld in het eerste lid van artikel 803 Rv zich daartegen niet verzetten. De toelichting is op dit punt eveneens aangepast.

Voorts is het advies van de Afdeling gevolgd om de kring van gerechtigden die een verzoek tot een openbare behandeling kan indienen, te beperken. In het wetsvoorstel is in het tweede lid van artikel 803 toegevoegd dat de rechter op verzoek van een belanghebbende kan bepalen dat de behandeling geheel of gedeeltelijk openbaar is. Als gevolg hiervan kan niet langer iedere willekeurige derde om een openbare behandeling van een individuele personen- en familierechtzaak verzoeken, maar kunnen slechts diegenen op wiens rechten en verplichtingen de zaak rechtstreeks betrekking heeft hierom verzoeken (artikel 798, eerste lid, Rv). De toelichting is eveneens op dit punt aangepast, waarbij is verduidelijkt dat de rechter enkel is gehouden om op een gemotiveerd verzoek om een openbare behandeling van een belanghebbende te beslissen.

## 2. Beroepsmogelijkheid

*Volgens het voorgestelde derde lid van artikel 4 van de Wet op de rechterlijke organisatie (hierna: Ro) worden de redenen voor een openbare behandeling in zaken van personen- en familierecht, of in zaken waarop artikel 803 Rv van overeenkomstige toepassing is, in het proces-verbaal van de zitting vermeld. Deze regel sluit aan bij het tweede lid van artikel 4 Ro, waarin wordt bepaald dat de redenen voor een gesloten behandeling, indien daartoe om gewichtige redenen wordt besloten, in het proces-verbaal worden vermeld.*

*De rechterlijke beslissing omtrent de openbaarheid van zittingen wordt thans gezien als een procesbeslissing, waartegen geen zelfstandig beroep*

*kan worden ingediend. Een zelfstandige beroepsmogelijkheid ten aanzien van dergelijke beslissingen is uitgesloten met het oog op, onder meer, het risico op vertraging van het proces en de efficiency van de rechtspleging in het algemeen. In de meeste gevallen wegen deze belangen inderdaad op tegen het nadeel van het ontbreken van een zelfstandige beroepsmogelijkheid.*

*Gelet op de bijzondere aard van zaken betreffende het personen- en familierecht, waarin aan de bescherming van de belangen van minderjarigen en van de persoonlijke levenssfeer een bijzonder gewicht toekomt, en op het feit dat het, anders dan in de meeste andere zaken van civielrechtelijke, bestuursrechtelijke of strafrechtelijke aard, in deze gevallen niet gaat om een beslissing tot sluiting van de deuren maar om een beslissing tot opening van de deuren, is de Afdeling van oordeel dat een uitzondering op dit stelsel gewenst is. Dit betekent dat van een beslissing tot openbare behandeling afzonderlijk beroep zou moeten worden toegestaan. Argumenten van efficiency en proceseconomie wegen in deze gevallen niet op tegen de redelijke wens om tegen een dergelijke voor belanghebbenden verstreckende beslissing tussentijds in beroep te kunnen gaan.*

*De Afdeling adviseert het wetsvoorstel aan te passen.*

## *2. Beroepsmogelijkheid*

De Afdeling is van mening dat belanghebbenden in een zaak betreffende het personen- en familierecht van een beslissing tot openbare behandeling van hun zaak tussentijds in hoger beroep moeten kunnen komen. Zij overweegt daarbij dat de argumenten van efficiency en proceseconomie in deze zaken niet opwegen tegen de redelijke wens van belanghebbenden om, tegen de verstreckende beslissing dat een openbare behandeling van hun zaak zal plaatsvinden, tussentijds in hoger beroep te kunnen gaan.

De rechterlijke beslissing omtrent de openbaarheid van zittingen betreft een procesbeslissing waartegen, net als bij andere procesbeslissingen, geen zelfstandig beroep kan worden ingesteld. Een uitzondering op dit stelsel wordt niet wenselijk geacht.

De mening van de Afdeling wordt gedeeld dat de beslissing tot (gedeeltelijke) opheffing van de beslotenheid van de zitting verstreckende gevolgen kan hebben voor belanghebbenden in een zaak betreffende het personen- en familierecht. Om die reden is ervoor gekozen om het verzoek om openbaarheid aan een strenge toets te onderwerpen. Deze toets houdt in dat een verzoek om openbaarheid slechts in behandeling wordt genomen als een belanghebbende een zwaarwegend belang bij openbaarheid aannemelijk heeft gemaakt. Eerst dan komt de rechter aan een belangenafweging toe, waarbij hij de belangen van de verzoeker bij een openbare behandeling afweegt tegen de belangen van de overige betrokkenen: het belang van het kind en het belang bij bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

Slechts in een uitzonderlijk geval zal de rechter na een zorgvuldige afweging van belangen besluiten tot een gehele of gedeeltelijke openbare behandeling van de zitting. Het is vervolgens in het belang van alle betrokkenen dat de procedure zonder vertraging wordt voortgezet, waarmee het materiële rechtsgeschil tot een einde kan worden gebracht. Het advies van de Afdeling is daarom op dit punt niet gevolgd.

## *3. Uitvoeringswet verdragen inzake internationale ontvoering van kinderen*

*Ingevolge artikel 13, tweede lid, van de Uitvoeringswet verdragen inzake internationale ontvoering van kinderen worden verzoeken in kinderoontvoeringszaken zonder uitzonderingen behandeld met gesloten deuren. Nu*

*deze uitsluiting niet direct uit de desbetreffende verdragen voortvloeit en het EHRM de mogelijkheid van een uitzondering op de hoofdregel van behandeling met gesloten deuren vereist, adviseert de Afdeling het nieuwe artikel 803 Rv van overeenkomstige toepassing te verklaren op kindervervoeringszaken.*

### *3. Uitvoeringswet verdragen inzake internationale ontvoering van kinderen*

Naar aanleiding van het advies van de Afdeling is de wettekst aangepast en is het voorgestelde artikel 803 Rv van overeenkomstige toepassing verklaard op kindervervoeringszaken. In de toelichting bij het nieuwe artikel III van het wetsvoorstel is opgemerkt dat moeilijk is voor te stellen in zaken betreffende internationale ontvoering van kinderen dat de rechter de beslotenheid van de zitting zal opheffen. De rechter zal hoogst zelden concluderen dat de belangen van minderjarigen, die in deze zaken een hoofdrol spelen, zich niet verzetten tegen een openbare behandeling van de kindervervoeringszaak. Hij zal vrijwel altijd meer gewicht toekennen aan het belang van een minderjarige bij een zitting met gesloten deuren dan aan een belang bij openbaarheid. Dit zal overigens ook gelden voor bijvoorbeeld gezagzaken, waarin de belangen van een minderjarige een hoofdrol spelen.

*4. Voor een redactionele kanttekening verwijst de Afdeling naar de bij het advies behorende bijlage.*

### *4. Redactionele kanttekening*

De redactionele kanttekening van de Afdeling advisering heeft geleid tot aanpassing van het wetsvoorstel. In artikel 803, eerste lid, Rv is de term «partijen» vervangen door «belanghebbenden». Naar aanleiding van deze aanpassing is besloten om in het voorgestelde, nieuwe vijfde lid van artikel 254 Rv van het wetsvoorstel het woord «overeenkomstig» in te voegen, omdat in kortgedingprocedures wel gesproken wordt van partijen.

*De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.*

*De waarnemend vice-president van de Raad van State,  
P. van Dijk*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde, gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De minister van Veiligheid en Justitie,  
I. W. Opstelten

**Bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no. W03.10.0583/II met een redactionele kanttekening die de Afdeling in overweging geeft.**

- In Onderdeel B, in het eerste lid van artikel 803 «partijen» vervangen door: belanghebbenden, gelet op artikel 798 Rv.