

Moordkuilen: het verschil tussen hangplek en webstek

Tina van der Linden*

1 Inleiding

Verzuchtingen over de jeugd van tegenwoordig, over verloedering en verruwing van omgangsvormen lijken van alle tijden te zijn. Naarmate ik zelf ouder word, bezondig ik me er ook steeds meer aan. Wat misschien nu wel echt anders is dan altijd al, is de mate waarin je van de ongezouten mening van je medeburgers kennis kunt nemen. Een bevriend rechter, die een blijkbaar controversiële uitspraak had gedaan, was oprecht geschokt door de doodsverwensing aan haar adres, die zij in reacties op het nieuwsbericht van die uitspraak op internet had gelezen. 'Is dat normaal?', vroeg ze aan mij. Eh ja, op internet is dat redelijk normaal ja.

Vrijheid van meningsuiting ligt aan de basis van onze democratie. Waar de grenzen van die vrijheid (behoren te) liggen is een immer actuele en belangrijke vraag. Is het daarbij ook van belang wáár een uitlating gedaan wordt? Mag je op het plein tegen de toevallig aanwezigen bij de picknicktafel meer zeggen dan in je reactie op een bericht op een site? Is de vrijheid van een blogger kleiner dan die van een krantenjournalist? Of juist groter? Kortom: is er een relevant verschil tussen online en offline uitingen, zodat de grens van de uitingsvrijheid ergens anders ligt of zou moeten liggen?

Een nogal omvangrijke vraag, die ik niet in de mij hier ter beschikking staande ruimte uitputtend kan beantwoorden. Ik probeer er wat zinnigs over te zeggen. Degelijkheid eist dat ik begin met een kort exposé over de reikwijdte van de vrijheid van meningsuiting. Dat doe ik in paragraaf 2. Vervolgens zal ik in paragraaf 3 zo beknopt mogelijk aangeven wat er zo bijzonder is aan het internet, dat tot een andere begrenzing van de uitingsvrijheid zou kunnen nopen. Paragraaf 4 gaat over de

soorten uitlatingen waar we het over hebben: de uitingsdelicten en privaatrechtelijke inbreuken op eer en goede naam, privacy en portretrecht. En na al dit voorwerk komt dan eindelijk in paragraaf 5 de hoofdmoot van dit stuk: een rondgang langs recente rechterlijke uitspraken, waarin het feit dat een uitlating via internet gedaan werd, een rol speelt. Per categorie zullen enkele uitspraken kort worden besproken. Ik kan natuurlijk op basis van die korte rondgang geen harde conclusies trekken, maar ik zal wel mijn bevindingen, met de nodige voorbehouden, zo helder mogelijk proberen te formuleren in de slotparagraaf.

Is er een relevant verschil tussen online en offline uitingen, zodat de grens van de uitingsvrijheid ergens anders ligt of zou moeten liggen?

2 De reikwijdte van de vrijheid van meningsuiting

Het recht op vrijheid van meningsuiting is neergelegd in artikel 7 van onze Grondwet (Gw), en daarnaast ook in artikel 10 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM) en artikel 19 van het Internationaal Verdrag inzake Burger- en Politieke Rechten (Bupo-verdrag). Alle drie de bepalingen kennen een clausulering, waarbij de rechterlijke toetsing aan artikel 10 lid 2 EVRM het meest bekend is.¹ Het moge duidelijk zijn dat het recht op vrije meningsuiting niet nodig is voor oncontroversiële uitlatingen, maar met name voor die uitlatingen die 'offend, shock and disturb'.²

* Tina van der Linden is docent IT en Recht aan de Universiteit Utrecht, en onderhoudt onder meer de site www.internetrechtspraak.nl.

1 Door de HR voor het eerst expliciet in het arrest *Dressed to kill*, HR 21 oktober 1994, NJ 1996, 346.
2 EHRM 7 december 1976, *Jurisprudentiebundel Media- en Communicatiericht*, derde druk 2006, Nijmegen: Ars Aequi Libri (verder: *AA-bundel* (2006)), p. 9.

Strafrechtelijk wordt de uitingsvrijheid beperkt door de uitingsdelicten in het Wetboek van Strafrecht (Sr), waarvan er hierna een paar de revue zullen passeren. Hoe ver mag die beperking gaan? Lid 2 van artikel 10 EVRM formuleert een driestappentest. In de eerste plaats moet de beperking bij wet zijn voorzien. Zij moet in de tweede plaats een van de genoemde doelen dienen. En ten slotte moet zij in een democratische samenleving noodzakelijk zijn. Voor een bespreking van deze criteria voor de uitingsdelicten verwijs ik naar de literatuur.³ Van Dijk betoogt dat lange tenen de grenzen van de uitingsvrijheid niet zouden mogen bepalen, maar dat het uitgangspunt moet zijn 'de noodzaak van wederzijdse erkenning van elkaars integriteit en gelijkwaardigheid in het maatschappelijk verkeer'.⁴

Heel algemeen gesteld mag je wel van alles van iemand vinden en dat ook kenbaar maken, maar zo gauw het om feitelijkheden gaat, moet je die kunnen onderbouwen

In lid 2 wordt de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen expliciet genoemd. Maar hoe ver gaat dat? Een bespreking van de jurisprudentie valt buiten dit artikel.⁵ De huidige stand van zaken in het privaatrecht is,⁶ dat aantasting van iemands eer en goede naam valt onder de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, zoals beschermd door artikel 8 EVRM.⁷ Als iemand zich daarin aangetast voelt, dan zal hij de rechter om een voorziening kunnen vragen (zoals verwijdering van de gewraakte uitlating van de website, publicatieverbod, rectificatie) die neerkomt op een belemmering van de vrijheid van meningsuiting van gedaagde. Dan hebben we dus een botsing van grondrechten, die door afweging moet worden opgelost. In het arrest Gemeenteraadslid⁸ heeft de Hoge Raad een aantal omstandigheden genoemd die bij die afweging in geval van perspublicaties een rol kunnen spelen – maar de lagere rechter hoeft ze niet altijd allemaal te toetsen en te verantwoorden.⁹ De eigenschappen van het medium waarin de uitlating wordt gedaan staat daar niet bij. Heel algemeen gesteld mag je wel van alles van iemand vinden en dat ook kenbaar maken, maar zo gauw het om feitelijkheden gaat, moet je die kunnen onderbouwen. Kun je dat niet of doe je dat niet, dan ben je onrechtmatig bezig.

3 Aspecten van internetcommunicatie

Het internet heeft een aantal kenmerken die maken dat het wezenlijk anders is dan de traditionele communicatiemiddelen, en die, wellicht, ertoe nopen een uitlating gedaan via het internet anders te beoordelen dan andere openbare uitlatingen. Specifiek toegespitst op ons onderwerp zijn de volgende, in kleur weergegeven, aspecten van internetcommunicatie wellicht relevant voor de beoordeling.

Toegankelijkheid: internet biedt iedereen, **journalist of niet**, de mogelijkheid zich ten overstaan van een potentieel groot publiek te uiten en een **maatschappelijk debat** aan te zwen- gelen of daar een bijdrage aan te leveren. Dit kan een enorme **impact** hebben, bijvoorbeeld als **schandpaal**, mede omdat door een **zoekmachine** uitlatingen over of foto's van met name genoemde personen gemakkelijk **vindbaar** zijn. Allerlei software maakt het mogelijk om foto's en filmpjes te **manipuleren**. Op uitlatingen en foto's of filmpjes die eenmaal prijsgegeven zijn aan het publieke domein op internet kun je vervolgens weinig of geen **invloed** meer uitoefenen: zelfs als je het **verwijderd** hebt, kan het ergens anders, mogelijk in een heel andere **context**, weer opduiken (of via de **cache van de zoekmachine** nog een sluimerend bestaan leiden). Als je de bezoekers van je site de mogelijkheid biedt om te **reageren** of zelf materiaal te plaatsen, dan kun je daar ook **verantwoordelijk** voor zijn.¹⁰ Internet biedt uitstekende mogelijkheden om je **anders voor te doen**,¹¹ en redelijk **ontraceerbaar** te zijn. Daardoor, en door het ontbreken van de mogelijk remmende werking van *face-to-face* contact, is de drempel om **forse taal** uit te slaan veel lager is dan in de echte wereld. Zo is er op de diverse fora en weblogs een **cultuur** ontstaan waarin het *bon ton* is om je in grove bewoordingen te uiten. Op het bekende weblog GeenStijl is daarvoor een geheel eigen vocabulaire gegroeid.¹²

4 Uitlatingen

De uitlatingen waar we het hier over hebben, vallen in twee grote categorieën uiteen: uitlatingen die een delict opleveren en uitlatingen die aanleiding kunnen geven tot privaatrechtelijke rechtshandhaving. Voor een gedetailleerde beschrijving van de uitingsdelicten verwijs ik wederom naar de literatuur.¹³ In de rechtspraak waar in dit stuk naar verwezen wordt gaat het om de delicten dwang (art. 284 Sr) en bedreiging (art. 285 Sr), laster (art. 262 Sr), discriminatie (art. 137c Sr), kinderporno (art. 240b Sr), en smaad en smaadschrift (art. 261 Sr).

- 3 A.L.J. Janssens & A.J. Nieuwenhuis, *Uitingsdelicten*, Deventer: Kluwer 2005, p. 14-19.
- 4 J. van Dijk, *Dit kan niet en dit mag niet. Belemmeringen van de uitingsvrijheid in Nederland*, Utrecht: Otto Cramwinkel Uitgever 2007, p. 58.
- 5 Zie daarvoor: G.A.I. Schuijt, 'Geoorloofde en ongeoorloofde uitingen', in: Egbert Dommering e.a., *Informatierecht, fundamentele rechten voor de samenleving*, Utrecht: Otto Cramwinkel Uitgever 2000, p. 345-381 en W.J.H.T. Dupont, 'Onrechtmatige uitingen', in: F.W. Grosheide en M. de Cock Buning (red.), *Hoofdstukken Communicatie- en Mediarecht*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2007, p. 341-412.
- 6 Dit ontleen ik aan G.A.I. Schuijt, 'Eer en goede naam, privacy en de noodzakelijkheidstoets na Van Gasteren / Hemelrijk', *Mediaforum* 2008-3, p. 102-108.
- 7 EHRM 15 november 2007, nr. 12556/03 (Pfeifer).
- 8 HR 24 juni 1983, *NJ* 1984, 801, *AA-bundel* (2006), p. 310. In verband met de beschikbare ruimte noem ik hier niet alle door de HR genoemde omstandigheden.
- 9 HR 8 maart 1985, *NJ* 1985, 437 (Herrenberg).
- 10 In het strafrecht voorziet art. 54a Sr in een vervolgingsuitsluitingsgrond voor een forumbeheerder of blogger 'als zodanig'. De privaatrechtelijke aansprakelijkheid wordt geregeld door art. 6:196c lid 4 BW, via de zogenaamde *notice-and-takedown*-procedure.
- 11 Geïllustreerd door de bekende cartoon: 'On the internet, nobody knows you're a dog' van de hand van P. Steiner, zie www.epatrick.com/funstuff/dog/.
- 12 Zie T. den Boon, 'Ongezien de tefus, De taal van "shocklog" GeenStijl', *Onze Taal*, december 2007.
- 13 A.L.J. Janssens en A.J. Nieuwenhuis, *Uitingsdelicten*, Deventer: Kluwer 2005; B.A.M. van Stokkom, H.J.B. Sackers & J.-P. Wils, *Godslastering, discriminerende uitingen wegens godsdienst en haatuitingen, Een inventariserende studie*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers/WODC 2007; T. Rosier, *Vrijheid van meningsuiting en discriminatie in Nederland en Amerika*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 1997.

Privaatrechtelijk gaat het vooral om aantasting van eer en goede naam dat onder de grote paraplu van de onrechtmatige daad geschaard wordt. Er is wel een aparte remedie voor deze onrechtmatige daad, te weten de rectificatie (art. 6:167 BW), veel gebruikt in internetzaken. Een uitlating kan ook een inbreuk op iemands privacy inhouden (als grondrecht gegarandeerd in art. 10 Gw, een inbreuk erop door een medeburger¹⁴ levert ook een onrechtmatige daad op). In een recent arrest heeft het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) bepaald dat iemands reputatie ook valt binnen de reikwijdte van zijn of haar privéleven.¹⁵

Een foto op het internet kan eveneens een inbreuk op iemands portretrecht (art. 21 Auteurswet) opleveren, en daarmee dus ook onrechtmatig zijn. Het is zelfs mogelijk om je mening te uiten door middel van een domeinnaam en daarmee inbreuk te maken op een merkenrecht van een ander,¹⁶ maar dat wordt hierna verder buiten beschouwing gelaten.

Het internet heeft een aantal kenmerken die wellicht ertoe nopen een uitlating gedaan via het internet anders te beoordelen dan andere openbare uitlatingen

5 Rechtspraak

Eigenlijk is dit onderwerp te groot om in één artikel te bespreken. Veel interessante rechtspraak¹⁷ moet ik wegens ruimtegebrek onbesproken laten.

5.1 Strafrecht

*Bedreigende rap: dwang ex artikel 284 Sr en bedreiging ex artikel 285 Sr*¹⁸

Verdachten hebben een rap gemaakt waarin Ayaan Hirsi Ali ernstig bedreigd en beledigd wordt. Zij hebben deze rap niet zelf via internet openbaar gemaakt, maar zij hebben wel bewust de aanmerkelijke kans aanvaard dat dit nummer in de openbaarheid zou komen. Ook hebben zij zich niet van de rap en niet van de openbaarmaking ervan, gedistantieerd. Zij beschouwen het overigens zelf niet als kunstuiting maar als 'bagger'.

¹⁴De politierechter rekent het de verdachte extra aan dat hij aangeefster heeft bedreigd naar aanleiding van haar politieke standpunten, omdat dat een ernstige inbreuk op de democratische rechtsorde betekent. Iedereen moet, binnen de grenzen

van de wet, vrijelijk zijn/haar mening kunnen uiten, zonder door anderen op onrechtmatige, laat staan strafbare, wijze gehinderd te worden. Voor politici, in het onderhavige geval een kamerlid, komt daarbij dat zij hun taak moeten kunnen uitoefenen zonder aan bedreigingen en beledigingen te worden blootgesteld. Bovendien brengt het openlijke karakter van de bewezenverklarde feiten het risico met zich dat derden worden geïnspireerd tot geweldpleging jegens politici en dat gevoelens van onrust en onveiligheid in de samenleving versterkt worden.¹⁹

De tekst van de rap is zonder meer als (zeer) **forse taal** te kwalificeren. De **impact** van de uitlating wordt genoemd in de motivering. En ook zien we terug dat uitlatingen praktisch niet van internet te **verwijderen** zijn. De tekst van de rap is nog eenvoudig te vinden.

*Tuf tuf-club: laster ex artikel 262 Sr*¹⁹

Verdachte heeft, naar eigen zeggen, als bijdrage aan een maatschappelijk debat over politieoptreden bij snelheidsovertredingen, een site gemaakt in

'niet mis te verstane bewoordingen, die naar aard en strekking bezwaarlijk anders kunnen worden gelezen dan te zijn gericht op het met grievende uitlatingen in een kwaad daglicht stellen'

van door geplaatste foto's herkenbare personen. Voor het aan de kaak stellen van vermeend excessief overheidsoptreden stonden andere middelen open. Aldus is voldaan aan de delictomschrijving van laster. Vanwege het lange verloop van de procedure én vanwege het feit dat de site in kwestie al geruime tijd niet meer bestaat, wordt geen straf opgelegd. Het **maatschappelijk debat** speelt hier een rol en kennelijk is deze site wél echt **verwijderd** van het internet.²⁰

*Periodiek Internet Systeem: discriminatie ex artikel 137c Sr*²¹

Verdachte heeft zich in het openbaar schriftelijk opzettelijk beledigend uitgelaten over groepen mensen, namelijk homoseksuelen en joden. Ter motivering van de straf overweegt de rechter:

'Vrijheid van meningsuiting is een belangrijke verworvenheid in de samenleving. Het internet biedt een uitstekend en gemakkelijk toegankelijk medium om van deze vrijheid gebruik te maken en een mening te uiten. Keerzijde van de gemakkelijke toegankelijkheid van dit medium is dat eenieder ongehinderd teksten openbaar kan maken waardoor anderen onnodig gekwetst en gegrieft worden, terwijl met dergelijke uitlatingen geen te respecteren doelen worden gediend. Overschrijding van de grenzen van het aanvaardbare dient dan ook te worden bestraft.'

Aldus zien we **toegankelijkheid** en **impact** terugkomen in de strafmotivering van de rechter.²²

¹⁴De horizontale werking van het recht op privacy is door de HR erkend in het arrest Bijstandsmoeder, HR 9 januari 1987, *NJ* 1987, 928; *AA-bundel* (2006), p. 321.

¹⁵EHRM 15 november 2007, nr. 12556/04 (Pfeifer).

¹⁶Zoals in Voorzieningenrechter 's-Gravenhage 21 juni 2005, *KG* 05/447, *DomJur* 2005-225 (InjeHolland), maar niet in Voorzieningenrechter Groningen, 25 mei 2004, LJN: AO9943 (Biostabil.sucks.nl).

¹⁷Zo kan ik onder meer niet bespreken: Rechtbank Alkmaar 13 augustus 2003 (campingmaffia), LJN: AI1806; Voorzieningenrechter Groningen 25 mei 2004 (Biostabil sucks), LJN: AO9943; Rb. Almelo 8 februari 2006 (celtherapie), LJN: AV 1674; Voorzieningenrechter Amsterdam 26 april 2007 (tvbabes), LJN: BA3941; Rechtbank Rotterdam 30 oktober 2007 (opruiming via link), LJN: BB7174; Voorzieningenrechter Amsterdam 21 februari 2008 (nrcombudsman.nl), LJN: BC4882. Nog veel meer rechtspraak is te vinden op www.internetrechtspraak.nl.

¹⁸Rechtbank 's-Gravenhage 27 januari 2005, LJN: AS4029 en AS4030.

¹⁹Rechtbank Lelystad 26 oktober 2005, LJN: AU5008 (Tuftufclub).

²⁰Er wordt nog wel over deze zaak gesproken, maar de gewraakte content is niet meer (gemakkelijk) vindbaar.

²¹Rechtbank Amsterdam 25 januari 2006, LJN: AV2201.

²²In hoger beroep is het Hof (Hof Amsterdam 17 november 2006, LJN: AZ3011) het in grote lijnen met de politierechter eens, zij het dat het Hof een andere straf oplegt.

*Virtuele kinderporno ex artikel 240b Sr*²³

Veroordeling voor onder meer vervaardiging en bezit van kinderporno. Het filmpje waar het om gaat is geheel gemaakt op de computer, er zijn geen echte mensen gebruikt. De rechtbank heeft uit de bewijsmiddelen

‘de overtuiging gekregen dat hier sprake is van een virtueel meisje dat als het ware in de prepuberteit is en dat dus de kennelijke leeftijd van achttien jaar bij lange na niet heeft bereikt, alsmede dat het gebeuren, incl. de afgebeelde personen, weliswaar voor volwassenen van echt is te onderscheiden, maar niet voor het gemiddelde kind. In verband met dat laatste merkt de rechtbank op dat dit naar haar oordeel in het onderhavige geval de criteriumfiguur moet zijn waartegen wordt getoetst, zulks temeer nu de maker van het filmpje blijkens de zo-even weergegeven titel en aankondiging, de cursusachtig aandoende weergave van manuele bevrediging en de vrolijke omlijsting op die doelgroep mikt. Deze conclusies verhouden zich naar het oordeel van de rechtbank bij uitstek met de toegevoegde grond voor strafbaarstelling, te weten ‘bescherming tegen gedrag dat kan worden gebruikt om kinderen aan te moedigen of te verleiden om deel te nemen aan seksueel gedrag en gedrag dat deel kan gaan uitmaken van een subcultuur die seksueel misbruik van kinderen bevordert.’

De mogelijkheid tot het maken van dergelijke filmpjes heeft *an sich* niets met internet te maken, maar de **verspreiding** ervan, en de **impact** die verspreiding heeft, natuurlijk wel. Ook verwijst de rechter naar een **subcultuur** van seksueel misbruik.

*Naaktfoto's ex: smaadschrift ex artikel 261 lid 2 Sr*²⁴

Na het beëindigen van hun relatie zet verdachte naaktfoto's van zijn ex-vriendin op het internet en verspreidt ze via het *peer-to-peer* programma Emule. De politierechter veroordeelt hem tot een geldboete en een forse schadevergoeding aan het slachtoffer, met als motivering

‘dat verdachte seksueel getinte afbeeldingen van zijn vriendin aan de openbaarheid heeft prijsgegeven, ondermeer via een P2P netwerk. Door deze wijze van verspreiding konden alle gebruikers van dit netwerk de afbeeldingen downloaden en inzien. Hiermee heeft hij de eer en goede naam van zijn vriendin ernstig aangetast. Bij de uitoefening van haar beroep en in haar woongenot heeft zij zodanige problemen ondervonden dat zij klanten verloor en is verhuisd. Uit het hiervoor overwogene blijkt wat de gevolgen kunnen zijn van het verspreiden van afbeeldingen die uitsluitend voor intiem gebruik waren bestemd, nu de gevolgen van een dergelijk eenvoudig handelen zeer groot kunnen zijn. Daarom komt de politierechter uit op een hogere straf dan door de officier van justitie is gevorderd.’

De grote **verspreiding** van de foto's en de **impact** die dat heeft zijn de internetkenmerken die hier de uitkomst bepalen.

*5.2 Privaatrecht Flitsservice*²⁵

Verwikkelingen rondom het maken en dreigen met (onherkenbaar) publiceren van foto's van politieagenten bij snelheidscontroles. Appel-

lant publiceerde een uitgebreid verslag van dit voorval, zonder foto's maar met naam en toenaam van twee van de drie betrokken politieagenten.

‘Het hof (...) stelt voorop dat aan een ieder die informatie over een onderwerp van maatschappelijk belang publiceert, zoals het controleren van snelheidsovertredingen door de politie, in beginsel een grote mate van bescherming toekomt. Dit geldt niet alleen voor journalisten van kranten, radio en televisie, maar ook voor degene die op een daarvoor ingerichte en aan het geïnteresseerde publiek bekende internetsite berichten, opinies en foto's plaatst met het doel dat publiek over het desbetreffende onderwerp te informeren. (...) Niet alleen kan [appellant] in het kader van het kritisch volgen van het handelen van overheidsinstanties een (journalistiek) belang hebben bij de mogelijkheid op genoemde internetsite verslag te doen van de wijze waarop deze instanties een geval als het onderhavige behandelen. In hoeverre de foto's aan dat verslag kunnen bijdragen, is een journalistieke beslissing waarin de rechter in beginsel niet dient te treden.’

Het verlangen van betrokkenen om niet als persoon herkenbaar te zijn, is gerechtvaardigd in verband met de bescherming van hun persoonlijke levenssfeer en hun fysieke integriteit.

In deze uitspraak valt op dat de rechter expliciet aan een ieder op het internet die over een onderwerp van **maatschappelijk belang** publiceert, een soort **journalistenstatus** toekent. En verwijst de terminologie ‘persoonlijke levenssfeer en fysieke integriteit’ naar repercussies en agressie die de agenten te vrezen hebben? Het lijkt er wel op!

*Paulfreriks.sp.nl*²⁶

Gedaagde publiceert op zijn weblog beschuldigingen aan de gemeente Bergh en aan met name genoemde ambtenaren. De rechter toetst aan de criteria uit het Gemeenteraads-lid-arrest en oordeelt dat gedaagde middels uitlatingen van feitelijke aard reputatie en integriteit van bestuurders en ambtenaren, en van de gemeente zelf, heeft beledigd. Het argument van gedaagde, dat de **reactiemogelijkheid** op zijn weblog reeds een voldoende vorm van rectificatie oplevert, wordt door de rechter verworpen:

‘Nog daargelaten dat niet van de gemeente kan worden gevergd te reageren, laat dit de meningsuiting van [gedaagde] intact. Het gaat er juist om dat hij zelf afstand neemt van zijn eerdere onrechtmatige uitlatingen.’

*Anna Paulowna*²⁷

Gedaagde heeft een website gemaakt met klachten over en foto's van een gemeenteraadslid van Anna Paulowna. De uitlatingen zijn naar het oordeel van de rechter niet onrechtmatig, het plaatsen van de foto's is dat wel, want in strijd met het portretrecht (art. 21 Auteurswet). Eiseres heeft onweersproken

23 Rechtbank 's-Hertogenbosch 4 februari 2008, LJN: BC3225.

24 Rechtbank Zutphen 22 februari 2008, LJN BC4944.

25 Hof Arnhem 15 maart 2005, LJN: AT0895.

26 Rechtbank Arnhem 16 maart 2005, LJN: AT4342.

27 Voorzieningenrechter Alkmaar 19 mei 2005, LJN: AT5806.

gesteld dat zij door heel Nederland reist, vaak wordt geconfronteerd met mensen die haar herkennen van haar foto's op de website van gedaagde en die haar vervolgens aanspreken op de inhoud van de bij die foto's geplaatste stukken. De rechter zegt verder:

'In dat verband verdient nog opmerking dat door het plaatsen van de foto's van de beeltenis van [eiseres] op de website van de stichting, waaronder in het bijzonder de foto waarop haar ogen zijn afgedekt door een zwarte balk, de indruk ontstaat, dat men [eiseres] publiekelijk aan de schandpaal wil nagelen. De schandpaal is in Nederland echter al lange tijd afgeschaft en naar de hedendaagse opvattingen in onze democratische rechtsstaat gaat het niet aan om mensen gelet op hun persoon publiekelijk te schande te maken. Dat de bewuste foto van [eiseres] waarop haar ogen zijn bedekt door een zwarte balk inmiddels van de website van de stichting is verwijderd, doet daaraan niets af.'

De aspecten die we in deze zaak zien zijn het grote **bereik** (heel Nederland, terwijl het effect van een dergelijke publicatie in een plaatselijke krant alleen lokaal effect zou hebben gehad) en het **schandpaaleffect** door de **gemanipuleerde foto**. In dit geval speelt het feit dat de foto van de site is **verwijderd** niet mee in het oordeel van onrechtmatigheid.

*Wilderink/De Nooijer*²⁸

De gewraakte uitlatingen waren al in een eerder vonnis onrechtmatig bevonden; desondanks is twee maanden na dat vonnis de litigieuze website gelanceerd. Sindsdien weer offline gehaald, maar er bestaat nog wel een dode link naar die website onder vermelding van '[eiser]s daden' indien op de naam van de eiser met de zoekmachine wordt gezocht. Vordering van eiser tot het verwijderen en verwijderd houden van de website wordt toegewezen, en de rechter gaat ervan uit dat gedaagden alles in het werk zullen stellen om te bespoedigen dat de dode link eveneens wordt verwijderd. De omstandigheid dat een derde, namelijk Netkwesties in zijn berichtgeving over deze zaak²⁹ ook melding maakt van de gewraakte uitlatingen doet aan de onrechtmatigheid van die uitlatingen niet af.

De kenmerken die in deze zaak naar voren komen zijn: **vindbaarheid** via de **zoekmachine**, ook al is de site zelf **verwijderd**, en het feit dat je geen **invloed** meer hebt op eenmaal gepubliceerd materiaal.

*Busted by SKS*³⁰

Eiser heeft met gedaagde, optredend namens de organisatie Stop Kindersex Nu, gechat, waarbij gedaagde zich heeft voorgedaan als een 13-jarig meisje. Gedaagde heeft op haar website teksten van chatsessies, een foto van eiser voorzien van de tekst 'BUSTED

BY SKS' en eisers naam, leeftijd, woonadres, e-mailadres en uiterlijke kenmerken gepubliceerd. Gedaagde is niet ter terechtzitting van het kort geding verschenen en heeft dus de stellingen van eiser, waaronder de stelling dat met de weergegeven inhoud van de chatsessie(s) is gemanipuleerd, niet weersproken. Aantijgingen jegens eiser hebben onvoldoende feitelijke grondslag; gedaagde wordt veroordeeld tot rectificatie en een excuusbrief.

In deze zaak speelt de mogelijkheid die internet biedt om je, **ontraceerbaar, voor te doen als iemand anders** een rol, en daarmee een soort digitaal particulier undercoverwerk, resulterend in een eigenrichtige veroordeling: internet als **schandpaal**.

*Octopussy*³¹

Op een site worden door gedaagden ernstige en diffamerende beschuldigingen geuit aan het adres van eiser, die advocaat is. De beschuldigingen zijn niet gefundeerd en derhalve onrechtmatig. Bij de bepaling van de omvang van de schade neemt de rechter mee in zijn beoordeling dat potentiële toekomstige cliënten een **zoekmachine** zullen gebruiken om zich op de hoogte te stellen van de reputatie van de raadsman die zij overwegen in te schakelen. Als zij kennis nemen van de uitlatingen van gedaagde kan dat een reden zijn om hun belangen niet door eiser te laten behartigen.

*Martijn*³²

Een bezoeker van het forum van pedofielenvereniging Martijn had foto's van de prinsesjes geüpload, onder vermelding van 'Ons koningshuis heeft weer een hele nieuwe generatie prinsjes en prinsesjes voortgebracht, en gelukkig maar!' De rechter stelt dat enerzijds de website van gedaagde een 'bijzonder karakter' heeft, vanwege het feit dat 'velen in onze samenleving pedofilie als seksuele gerichtheid afkeuren, openlijke uitingen daarvan ongewenst achten, en blootstelling van kinderen aan pedofiele gedragingen verwerpen', en anderzijds tóch het publieke debat, zoals dat op het forum van Martijn gevoerd kan worden, beschermd wordt door artikel 10 EVRM en artikel 7 Gw.

Reeds door het tonen van een foto van een kind in een dergelijke context wordt dat kind in verband gebracht met pedofiele wensen en gedragingen. En dat is een ontoelaatbare privacyinbreuk én het is in strijd met het portretrecht van het kind. De rechter oordeelt dat Martijn daarom op zijn forum preventieve controle moet toepassen:

²⁸ Voorzieningenrechter Middelburg 30 augustus 2006, LJN: AZ0588.

²⁹ Zie P. Olsthoorn, A.U. de Haes, 'OM doet er zelf aan mee; smaad in het kwadraat', Netkwesties 17 november 2006, www.netkwesties.nl/editie147/artikel2.html.

³⁰ Voorzieningenrechter 's-Gravenhage 20 juni 2007, LJN: BA8830.

³¹ Voorzieningenrechter 's-Hertogenbosch 8 oktober 2007, LJN: BC1859.

³² Voorzieningenrechter Amsterdam 1 november 2007, LJN: BB6926.

'Gedaagde dient zich er bewust van te zijn dat haar website zich niet alleen richt op het publiek dat het algemene debat over wenselijkheid of onwenselijkheid van pedofilie voert, maar ook personen zal aantrekken die gericht zijn op het uiten van hun pedofiele gevoelens en daarbij en daartoe van die website gebruik maken. Gedaagde dient zich ook ervan bewust te zijn dat op haar website gepubliceerde berichten en foto's eenvoudig zijn te vermenigvuldigen en, buiten haar macht, verder kunnen worden verspreid door bezoekers met, mogelijk ook door gedaagde, niet gewenste bedoelingen. Dit betekent dat op grond van het bijzondere karakter van de website van gedaagde zij bedacht moet zijn op, en beducht moet zijn voor misbruik en ook door haar ongewenst gebruik van de website. Om die reden mag van gedaagde (...) worden verlangd dat zij bij het beheren van die website en van dat forum zodanige voorzieningen treft dat niet dankzij door haar geopende publicatiemogelijkheden personen, die de grenzen aan hun vrijheid van meningsuiting niet kennen, van die website gebruik kunnen maken om publicaties die inbreuken op de rechten van anderen opleveren te verspreiden.'

Aldus is de **context** van doorslaggevend belang: de plaatselijke oranjevereniging mag de foto's wél op haar site zetten. In deze beslissing zien we duidelijk dat **onbeheersbaarheid** een rol speelt: eenmaal prijsgegeven aan de openbaarheid heb je geen controle meer op wat er met het materiaal gebeurt. Dat geldt overigens los van de context: ook voor foto's van de site van de Rijksvoorlichtingsdienst. En verder is de beheerder van het forum **verantwoordelijk** voor wat erop staat.

*Van Gasteren / Hemelrijk*³³

Onderwerp van geschil is de 'Open Brief aan de Hoge Raad', die Hemelrijk aan een aantal landelijke dagbladen (en aan de raadsman van Van Gasteren) heeft gestuurd en op haar website heeft geplaatst.³⁴ Eerder, in 1995, had de Hoge Raad in het bekende arrest Parool/Van Gasteren³⁵ geoordeeld dat toen het recht van Van Gasteren op eer en goede naam, en vooral zijn om alleen te worden gelaten, zwaarder woog dan het recht op uitingsvrijheid van Het Parool. De aanleiding was toen een interview met Van Gasteren in NRC Handelsblad, dat voor Het Parool aanleiding was de juistheid van een aantal beweringen van Van Gasteren (namelijk dat het doden van een invalide onderduiker door hem in 1943 een verzetsdaad was) te betwijfelen. Nu heeft Van Gasteren in een televisieprogramma³⁶ wederom gezegd dat het om een daad van verzet ging, en dat hij ter zake gerehabiliteerd is. In haar open brief aan de Hoge Raad beklagt Hemelrijk zich over het feit dat zij, ingevolge de eerdere uitspraak van de Hoge Raad, dit onderwerp nooit meer kan aanroeren – en doet dat vervolgens uitvoerig. En inderdaad, Van Gasteren sleept haar voor de rechter, tot aan de Hoge Raad aan toe. De Hoge Raad verwerpt het cassatieberoep, waardoor het

oordeel van het Hof dat in casu de Open Brief niet onrechtmatig is jegens Van Gasteren, in stand blijft.

Ik moet me beperken tot het internet-aspect van deze uitspraak.³⁷ Het Hof had geoordeeld dat de open brief op de website op één lijn gesteld kon worden met een perspublicatie. De Hoge Raad overwoog:

'... uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat de persvrijheid in het kader van de ingevolge art. 10 EVRM te verrichten afweging een bijzondere plaats inneemt met als reden dat de pers zijn 'vital role' van 'public watchdog' moet kunnen spelen. Inmiddels kan echter (mede) door de opkomst van het internet niet nauwkeurig meer worden omschreven wat in de hier bedoelde zin is te verstaan onder 'de pers' omdat daardoor ook voor particulieren de mogelijkheid is ontstaan zich buiten de tot dan toe bestaande media tot een breed publiek te richten.'

Kortom, de HR erkent dat op internet potentieel iedereen **journalist** is.

De realiteit van het internet is nou eenmaal dat het zich lastig laat reguleren, of eigenlijk: reguleren gaat nog wel, maar handhaving is vaak nagenoeg illusoir

6 Afronding

Het lijkt erop dat er inderdaad een relevant verschil is tussen online en offline uitlatingen. De typische aspecten van internetcommunicatie spelen soms een rol in de beoordeling door de rechter. Héél kort door de bocht geformuleerd: omdat op internet iedereen journalist kan zijn, uitlatingen een enorm bereik en een enorme impact (kunnen) hebben, omdat ze gemakkelijk te vinden en moeilijk te verwijderen zijn – daarom dus, moet je op je webstek wat meer op je woorden passen dan op je hangplek. Eigenlijk een nogal voor de hand liggende conclusie.

Er zijn nog wel wat kanttekeningen. Alleen het aller-allerbovenste ijskristal van de ijsberg aan onrechtmatige uitlatingen komt voor de rechter, zowel online als offline. Bij offline uitlatingen gaat het natuurlijk niet zozeer om wat je op straat verkondigt, maar vooral om uitingen in de traditionele media als krant en televisie, die overigens tegenwoordig vaak een doorzoekbaar archief op internet hebben. Juist de zaken die niet voor de rechter komen, maar anderszins, of niet opgelost worden (bijvoorbeeld: omdat de uitlatingen ontraceerbaar, of vanuit het buitenland zijn gedaan, of omdat de gelaeerde het erbij laat zitten), zijn interessant.³⁸

33 HR 18 januari 2008, LJN: BB3210.

34 De brief komt ter sprake op de radio, in de Groene Amsterdammer en in HP/De Tijd. De brief is integraal opgenomen in het arrest van de Hoge Raad.

35 HR 6 januari 1995, NJ 1995, 422, AA-bundel (2006), p. 428.

36 Het Uur van de Wolf, 1 december 1997, helaas niet streaming op internet beschikbaar. Relevante citaten uit de uitzending zijn wel te vinden in r.o. 2.8 van het arrest van het Hof Amsterdam 9 maart 2006, LJN: AV4203.

37 Geïnteresseerden in de bijdrage van deze uitspraak in de discussie rond de begrenzing van de vrijheid van meningsuiting (en met name de toetsing daarvan) worden verwezen naar de zeer instructieve conclusie van de A-G Huydecoper en naar G.A.I. Schuijt, 'Eer en goede naam, privacy en de noodzakelijkheidstoets na Van Gasteren / Hemelrijk', in: *Mediaforum* 2008-3, p. 102-108.

38 Bijvoorbeeld: het dakmoordfilmje, waarbij door een 'reaguerder' op Geenstijl namen waren geplaatst: P. Olsthoorn, 'AD juist, GeenStijl fout met dakmoordreacties', *Netkwesties* 31 juli 2007, te vinden op www.netkwesties.nl/editie153/artikel4.html.

39 T. van der Linden, 'Vrijheid en vogels op het internet', AA 2008, p. 96-97.

40 Zoals we voor de strafbaarstelling van kinderporno wel hebben gezien: door de toevoeging van 'schijnbaar is betrokken' (bij de partiële herziening zedelijkheidswetgeving, Stb. 2002, 388.) valt ook virtuele kinderporno onder de strafbepaling van art. 240b Sr.

Vaak maakt de publiciteit van een rechtszaak de schade voor de eiser alleen maar groter, reden waarom ik wel eens beweerd heb dat we vogelvrij zijn op het internet.³⁹ Misschien is, net als bij wangedrag van kleine kinderen, negeren de meest wijze oplossing – al kun je dat niet altijd doen, bij kinderen niet en op internet niet. Excessen moet je wel bestrijden, ook al komt dat neer op dweilen met de kraan open. Hebben we dan behoefte aan andere normen?⁴⁰ Ik denk het niet. De realiteit van het internet is nou eenmaal dat het zich lastig laat reguleren, of eigenlijk: reguleren gaat nog wel, maar handhaving is vaak nagenoeg illusoir. Dat

verander je niet door andere regels. We moeten het denk ik hebben van zelfregulering en een wat dikkere huid.

Onder het motto: 'wat niet weet dat niet deert' heb ik mijn bevriende rechter dan ook maar afgeraden om in de toekomst naar bepaalde beruchte sites te gaan om reacties op haar uitspraken te lezen; om niet *offended*, *shocked* en *disturbed* te worden. Dan gaan we lekker samen, offline en onder het genot van een glaasje wijn, ons verbazen over de jeugd van tegenwoordig, de verloedering en de verruwing van omgangsvormen.