

Hoge Raad 2 september 2005

Arrest in de zaak van:

1. Stichting Ostade Blade, gevestigd te Amsterdam,
2. Bart Eric Johannes Brugmans, wonende te Deventer,
3. Frederik Jan Kallenberg, wonende te Amsterdam, eisers tot cassatie, advocaat: mr. J.A.M.A. Sluysmans,

tegen

De Staat der Nederlanden (Ministerie van Justitie), gevestigd te 's-Gravenhage  
verweerder in cassatie, advocaat: mr. G. Snijders.

### 1. Het geding in feitelijke instanties

Eisers tot cassatie – verder afzonderlijk te noemen: Ostade Blade, Brugmans en Kallenberg, dan wel gezamenlijk: Ostade Blade c.s. – hebben bij exploit van 15 november 1996 verweerder in cassatie – verder te noemen: de Staat – gedagvaard voor de rechtbank te 's-Gravenhage en gevorderd bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, de Staat te veroordelen om binnen veertien dagen na betekening van het in deze te wijzen vonnis, aan Ostade Blade te betalen een bedrag van f 99.811,71, aan Brugmans een bedrag van f 2.500,- en aan Kallenberg een bedrag van f 10.000,-, te vermeerderen met de wettelijke rente zoals in het petitum van de dagvaarding is omschreven.

De Staat heeft de vorderingen bestreden.

De rechtbank heeft bij vonnis van 4 februari 1998 de vorderingen afgewezen.

Tegen dit vonnis hebben Ostade Blade c.s. hoger beroep ingesteld bij het gerechtshof te 's-Gravenhage.

Bij arrest van 11 december 2003 heeft het hof het vonnis waarvan hoger beroep bekrachtigd.

Het arrest van het hof is aan dit arrest gehecht.

### 2. Het geding in cassatie

Tegen het arrest van het hof hebben Ostade Blade c.s. beroep in cassatie ingesteld. De cassatiedagvaarding is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit.

De Staat heeft geconcludeerd tot verwerping van het beroep.

De zaak is voor partijen toegelicht door hun advocaten en voor de Staat mede door mr. T.F.E. Tjong Tjin Tai, advocaat bij de Hoge Raad.

De conclusie van de Advocaat-Generaal F.F. Langemeijer strekt tot vernietiging van het bestreden arrest en tot verwijzing van de zaak naar een ander gerechtshof. *[Zie LJN AS6926, red.]*

De advocaten van de Staat hebben bij brief van 4 maart 2005 op die conclusie gereageerd.

### 3. Beoordeling van het middel

3.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

(i) Ostade Blade is verantwoordelijk voor de uitgave van het blad 'Ravage', dat eens in de twee weken verschijnt. Brugmans is abonnee van dat blad. Kallenberg is als redacteur aan het blad verbonden.

(ii) Op 3 mei 1996 vanaf 15.35 uur is, met daartoe voorafgaand verleende toestemming van de rechtbank te Arnhem, op het kantoor van Ravage in Amsterdam huiszoeking ter inbeslagneming verricht onder leiding van een rechter-commissaris in strafzaken. Deze huiszoeking vond plaats in het kader van een gerechtelijk vooronderzoek tegen de daders van drie in oktober 1995, januari 1996 en april 1996 in Arnhem gepleegde bomaanslagen. De aanslag van 16 april 1996 was op 25 april 1996 opgeëist door het 'Earth Liberation Front' in een zogenoemde 'claimbrief', gericht aan Ravage.

(iii) Ravage heeft op 2 mei 1996 een persbericht uitgegeven waarin de aandacht werd gevestigd op het op 3 mei 1996 verschijnende nummer van Ravage waarin melding zou worden gemaakt van de claimbrief. Dit persbericht vormde de directe aanleiding voor de huiszoeking. Noch Ostade Blade, noch een van de redacteurs van het blad is door justitie als verdachte van de bomaanslagen aangemerkt.

(iv) Op 3 mei 1996 was Kallenberg op de redactie aanwezig. Voordat de huiszoeking begon heeft de rechter-commissaris hem meegedeeld dat justitie naar de claimbrief en naar mogelijke relaties tussen het

Earth Liberation Front en Ravage zocht. Kallenberg heeft toen gezegd dat de claimbrief er niet was. Deze brief was – naar later is gebleken – direct na verwerking door de redactie vernietigd, hetgeen de redactie altijd doet met brieven waarbij de kans bestaat dat daarnaar later door justitie gezocht gaat worden. Kallenberg heeft ook, in strijd met de waarheid, aan de rechter-commissaris gezegd dat de abonnee-administratie niet op de redactie aanwezig was. Daarna is hij in de gelegenheid gesteld telefonisch contact met zijn advocaat te hebben. Om 18.10 uur is zijn advocaat in het pand aangekomen.

(v) Toen bleek dat het kopiëren van de geautomatiseerde bestanden geruime tijd zou vergen heeft de rechter-commissaris Kallenberg voor de keuze gesteld of het kopiëren ter plaatse zou worden afge maakt dan wel de geautomatiseerde bestanden zouden worden meegenomen teneinde deze elders te kopiëren. Kallenberg heeft voor het laatste gekozen. Daarop heeft de rechter-commissaris meegedeeld dat de geautomatiseerde bestanden op 6 mei 1996 zouden worden teruggegeven. Met betrekking tot de overige inbeslaggenomen goederen is afgesproken dat deze, voor zover niet relevant bevonden, uiterlijk 9 mei 1996 zouden worden teruggegeven.

(vi) Bij de huiszoeking zijn onder meer vier computers (waaronder, naar later bleek, die met het abonneebestand van Ravage), adreslijsten, een groot aantal door nieuwe abonnees ingevulde aanmeldingsbonnen, adreswikkels, een agenda, een telefoonklapper, een schrijfmachine, gegevens over contactpersonen en ander redactiemateriaal en privé-gegevens van redacteurs meegenomen. De huiszoeking is om 18.35 uur beëindigd.

(vii) Op het moment waarop de politie met de inbeslaggenomen goederen het pand wilde verlaten was de voordeur op slot. Buiten waren mensen samengestroomd die tegen de huiszoeking waren. Kallenberg kon naar zijn zeggen de sleutels van de voordeur niet geven omdat hij deze nog moest zoeken. De voordeur is toen ingetrapt. Bij het verlaten van het pand hebben de opsporingsambtenaren niet weten te voorkomen dat hun een aantal inbeslaggenomen goederen afhandig werd gemaakt. Dit heeft ertoe geleid dat op de lijst met inbeslaggenomen goederen meermalen de vermelding 'ontbreekt' voorkomt.

(viii) Op 6 mei 1996 zijn de inbeslaggenomen computers teruggegeven. Op 6 mei 1996 zijn de inbeslaggenomen documenten en diskettes, voor zover niet afhandig gemaakt, teruggegeven. Alle daarop voorkomende informatie was gekopieerd. De inbeslaggenomen schrijfmachine is later teruggegeven. Begin juni 1996 heeft de rechter-commissaris het bevel gegeven alle bij de politie achtergebleven kopieën te vernietigen. Volgens de politie is dat gebeurd.

3.2 Ostade Blade c.s. hebben gevorderd dat de Staat zal worden veroordeeld tot betaling van schadevergoeding. Daartoe hebben zij aangevoerd dat de Staat onrechtmatig heeft gehandeld, aangezien

(a) de Staat inbreuk heeft gemaakt op het krachtens art. 10 EVRM aan hen toekomende recht van vrije meningsuiting en vrije nieuwsgaring, waaronder te begrijpen het vrijelijk ontvangen van informatie en het recht op journalistieke bronbescherming;

(b) de Staat in strijd met art. 8 EVRM inbreuk heeft gemaakt op de persoonlijke levenssfeer van [eiser 2] en Kallenberg en de reputatie van het blad Ravage heeft geschaad;

(c) de Staat heeft gehandeld in strijd met het gelijkheidsbeginsel, in het bijzonder de égalité devant les charges publiques, door de toegebrachte schade niet aan hen te vergoeden.

De rechtbank heeft de vordering afgewezen en het hof heeft het vonnis van de rechtbank bekrachtigd.

3.3.1 Bij de beoordeling van het middel moet het volgende worden vooropgesteld.

3.3.2 Het recht van vrijheid van meningsuiting, zoals vervat in art. 10 EVRM, houdt tevens het recht van vrije nieuwsgaring in (vgl. onder meer: Goodwin tegen Het Verenigd Koninkrijk, EHRM 27 maart 1996, no. 17488/90, NJ 1996, 577 en Roemen en Schmit tegen Luxemburg, EHRM 25 februari 2003, no. 51772/99, EHRC 2003, 36).

Een inbreuk op het recht van vrije nieuwsgaring – waaronder het belang van de bescherming van de bron van een journalist – kan ingevolge art. 10 lid 2 EVRM gerechtvaardigd zijn voor zover is voldaan aan de in die bepaling omschreven voorwaarden. Dat wil in de eerste plaats zeggen dat de inbreuk een basis moet hebben in het nationale recht en dat de desbetreffende nationale bepalingen een zekere precisie moeten hebben. De inbreuk moet in de tweede plaats een van de in art. 10 lid 2 EVRM genoemde doeleinden dienen. In de derde plaats moet de inbreuk ter bereiking van zo'n doel in een democratische samenleving noodzakelijk zijn. Daarbij spelen de beginselen van subsidiariteit en proportionaliteit een rol. In dat kader zal moeten worden afgewogen of de inbreuk noodzakelijk is om het betrokken belang te dienen en dus of er geen andere, minder bezwarende

wegen zijn te volgen waarlangs dit belang in voldoende mate kan worden gediend. Wanneer het gaat om een strafrechtelijk onderzoek zal voorts in de afweging moeten worden betrokken of de inbreuk op het recht van vrije nieuwsgaring in redelijke verhouding staat tot het te dienen belang van de waarheidsvinding. Bij die laatste afweging zal het gewicht van de strafbare feiten waarnaar onderzoek wordt gedaan een rol spelen (vgl. HR 8 april 2003, nr. 1022/01, NJ 2004, 188).

3.3.3 Een huiszoeking of doorzoeking bij een journalist ter inbeslagneming van materiaal waardoor inbreuk zou kunnen worden gemaakt op het recht van vrije nieuwsgaring vormt uit haar aard een ingrijpende maatregel, ingrijpender dan bijvoorbeeld een bevel tot uitlevering van de desbetreffende gegevens, mede omdat daardoor toegang kan worden verkregen tot andere, mogelijk door art. 10 EVRM beschermde, gegevens waarover de journalist de beschikking heeft. Zodanige maatregel vormt, ook indien inbeslagneming niet is gevolgd, een ongeoorloofde inbreuk op de door art. 10 EVRM beschermde rechten, tenzij deze is gerechtvaardigd door ‘an overriding requirement in the public interest’ (zie onder meer de in 3.3.2 vermelde uitspraak van het EHRM in de zaak Goodwin, § 39). Dit brengt mee dat, wanneer de Staat wordt aangesproken uit onrechtmatige daad wegens inbreuk op art. 10 EVRM, het in zodanig geval in beginsel aan de Staat is – die ook bij uitstek in de gelegenheid is duidelijk te maken dat in het voorliggende geval niet met minder vergaande maatregelen kon worden volstaan – gemotiveerd te stellen en zo nodig te bewijzen dat deze inbreuk noodzakelijk is, welke stelplicht en bewijslast mede omvat dat de huiszoeking of doorzoeking in overeenstemming met de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit heeft plaatsgevonden.

3.4 In cassatie is het oordeel van het hof dat de onderhavige huiszoeking ter inbeslagneming een inbreuk inhield op de door art. 10 lid 1 EVRM beschermde rechten van Ostade Blade en Kallenberg niet bestreden. Ook de vaststelling van het hof dat deze inbreuk bij de wet is voorzien is in cassatie – terecht – onbestreden gebleven. Het gaat in cassatie dan ook om de toetsing door het hof van het handelen van de Staat aan de vereisten die het tweede lid van art. 10 EVRM stelt.

3.5 Namens de Staat is in cassatie als verweer aangevoerd dat in de onderhavige zaak hoe dan ook geen sprake kan zijn van journalistieke bronbescherming: de door het blad *Ravage* ontvangen claimbrief is niet afkomstig van een journalistieke bron aan wie geheimhouding of vertrouwelijkheid is beloofd of aan wie is toegezegd dat de brief niet aan derden zal worden afgestaan, terwijl de onbekend gebleven afzender de brief heeft toegezonden om publiciteit te verkrijgen voor de motieven voor de bomaanslag. Waar het middel geheel erop berust dat dit verschoningsrecht toepasselijk is, moet het, aldus de Staat, in zijn geheel afstuiten op het oordeel dat dit recht hier niet van toepassing is.

Wat er zij van het antwoord op de vraag of aan Ostade Blade en Kallenberg ter zake van de claimbrief een journalistiek verschoningsrecht toekomt, de door de Staat aangevoerde omstandigheden wettigen niet reeds op voorhand de gevolgtrekking dat de – in cassatie tot uitgangspunt te nemen – inbreuk die de huiszoeking op de door het eerste lid van art. 10 EVRM gewaarborgde rechten van Ostade Blade en Kallenberg maakt, noodzakelijk was en dat daarbij de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit zijn in acht genomen. Dat hangt samen met het ingrijpende karakter van een huiszoeking als de onderhavige waardoor ook toegang wordt verkregen tot andere, mogelijk door art. 10 EVRM beschermde, gegevens. Het verweer kan daarom, ook indien het zou opgaan, niet reeds tot verwerping van het beroep leiden, waar het middel niet uitsluitend berust op de opvatting dat aan Ostade Blade en Kallenberg een journalistiek verschoningsrecht ter zake van de claimbrief toekomt.

3.6.1 Onderdeel 1 van het middel richt zich tegen rov. 5.2 van de bestreden uitspraak. Deze overweging van het hof luidt:

*5.2 Het betoog van Ostade Blade c.s. dat geen andere zaken of bescheiden in beslag hadden mogen worden genomen dan (het origineel van) de claimbrief zelf, moet worden verworpen. Nadat de rechter-commissaris duidelijk was geworden dat (het origineel van) de claimbrief niet zou worden geproduceerd, stond het hem vrij om in overeenstemming met het door de rechtbank verleende verlof, dat niet tot het zoeken naar en inbeslagneming van (het origineel van) de claimbrief beperkt was, tot huiszoeking en inbeslagneming over te gaan. Daarbij kon hij andere zaken en bescheiden in beslag nemen dan de bewuste claimbrief, voor zover deze zaken en bescheiden naar zijn oordeel zouden kunnen leiden tot de opsporing van de daders van de bomaanslagen, hetzij doordat de claimbrief aan de hand daarvan alsnog zou kunnen worden achterhaald, hetzij langs andere weg.*

3.6.2 Dit onderdeel behelst onder meer de rechtsklacht dat het hof heeft miskend dat in een geval als het onderhavige de in art. 10 lid 2 EVRM bedoelde noodzakelijkheid van de inbreuk is beperkt tot het voorkomen van strafbare feiten en niet enkel betrekking mag hebben op het opsporen van strafbare feiten. Deze klacht faalt. Het hof heeft in rov. 10.4 – in cassatie niet bestreden – vastgesteld dat de onderhavige inbreuk een legitiem doel diende, te weten de bescherming van de openbare veiligheid en het voorkomen van strafbare feiten. Het hof heeft voorts geoordeeld dat in de desbetreffende claimbrief de verantwoordelijkheid werd opgeëist voor een zeer ernstig delict: een kort daarvoor gepleegde bomaanslag, de derde in een reeks van bomaanslagen (rov. 10.6). Tegen die achtergrond en in aanmerking genomen dat de opsporing van reeds gepleegde strafbare feiten kan dienen tot het voorkomen van andere misdrijven en dat de grens tussen beide vloeiend is, getuigt het oordeel van het hof niet van een onjuiste rechtsopvatting omtrent de belangen die in het verband van de bij de in art. 10 lid 2 EVRM vereiste afweging in het onderhavige geval in aanmerking komen.

3.6.3 Aan de overige klachten van onderdeel 1 ligt de veronderstelling ten grondslag dat het hof in de bestreden overweging heeft geoordeeld dat de huiszoeking naar andere zaken en bescheiden dan de claimbrief een noodzakelijke inbreuk maakt op het recht van bronbescherming. Daarvan uitgaande, wordt geklaagd dat het hof heeft miskend dat een dergelijke inbreuk in overeenstemming moet zijn met de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit, althans dat zijn oordeel dat zulks het geval is, onbegrijpelijk is. De veronderstelling waarvan die klachten uitgaan is echter niet juist. In de bedoelde overweging heeft het hof uitsluitend gereageerd op het betoog van Ostade Blade c.s. dat geen andere zaken of bescheiden in beslag hadden mogen worden genomen dan (het origineel van) de claimbrief zelf. Daarbij heeft het hof het betoog aldus opgevat – welke uitleg van de gedingstukken aan het hof is voorbehouden – dat dit de vraag aan de orde stelt of de rechter-commissaris daartoe op zichzelf bevoegd was en binnen de grenzen van het hem verleende verlof is gebleven, en heeft het deze vragen bevestigend beantwoord. Op de vraag of de inbreuk die deze huiszoeking en inbeslagneming maken op het recht op vrije nieuwsgaring noodzakelijk is in een democratische samenleving en in overeenstemming is met de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit, is het hof in het vervolg van zijn overwegingen ingegaan. De bedoelde klachten van onderdeel 1 missen feitelijke grondslag. Zij kunnen dus niet tot cassatie leiden.

3.7 Onderdeel 2 behelst de klacht dat het hof in rov. 10.2, waarin het hof voorop stelt dat het de onderhavige huiszoeking zal toetsen aan de criteria die in het, hiervoor in 3.3.2 aangehaalde, arrest Roemen en Schmit van het EHRM zijn ontwikkeld, ten onrechte tot uitdrukking heeft gebracht dat in voormeld arrest ‘zou zijn beslist dat voor een doorzoeking hetzelfde criterium geldt als bij een bevel uitlevering’. Het onderdeel mist feitelijke grondslag. Een oordeel als het onderdeel veronderstelt, valt in deze overweging van het hof niet te lezen.

3.8.1 Onderdeel 3 betreft in de eerste plaats rov. 10.5 van het hof. Daarin heeft het hof overwogen dat onderzocht moet worden of de inbreuk wordt gerechtvaardigd ‘door een onloochenbare behoefte in het algemeen belang (*an overriding requirement in the public interest*)’. Het onderdeel behelst de rechtsklacht dat het hof een onjuiste maatstaf heeft aangelegd, omdat met ‘een onloochenbare behoefte in het algemeen belang’ niet de vereiste mate van zwaarwegendheid van de rechtvaardiging van de inbreuk tot uitdrukking is gebracht. De klacht mist feitelijke grondslag. In de overweging van het hof ligt onmiskenbaar besloten dat het bij zijn toetsing het door het EHRM geformuleerde vereiste voor ogen heeft gehad.

3.8.2 In de tweede plaats komt onderdeel 3 met een rechts- en motiveringsklacht op tegen rov. 10.6. Die overweging komt erop neer dat de noodzaak om de daders van de desbetreffende zeer ernstige delicten op te sporen een zodanig zwaarwegend algemeen belang is, dat daardoor in dit geval de inbreuk op de vrijheid van meningsuiting wordt gerechtvaardigd. Aan de klachten ligt de opvatting ten grondslag dat enkel in het geval door de onderhavige huiszoeking een nieuwe bomaanslag nog had kunnen worden voorkomen aan het vereiste zwaarwegende karakter van de rechtvaardiging van de inbreuk is voldaan. Die opvatting houdt in haar algemeenheid te ver gaande eisen in en is daarom onjuist. De beginselen van proportionaliteit zijn niet eerst in acht genomen indien aannemelijk is dat de onderhavige huiszoeking een nieuwe bomaanslag zou hebben voorkomen. Dat neemt overigens niet weg dat bij de afweging of de in aanmerking komende belangen van zo zwaarwegende aard zijn dat zij de inbreuk op de vrijheid van meningsuiting in het voorliggende geval rechtvaardigen, betekenis toekomt, niet alleen aan de ernst van de te voorkomen strafbare fei-

ten en de ernst van het gevaar voor de openbare veiligheid, maar ook aan de mate waarin het gevaar voor het plegen van strafbare feiten en voor de openbare veiligheid in concreto aannemelijk is: naarmate die dreiging concreter is, kan te eerder de inbreuk noodzakelijk zijn te achten.

### 3.8.3 Onderdeel 3 faalt derhalve.

3.9.1 Onderdeel 4 komt met rechts- en motiveringsklachten op tegen rov. 10.7 van het hof.

3.9.2 Deze overweging van het hof luidt, voor zover hier van belang:

*10.7 Dit laatste zou anders kunnen zijn indien justitie het nagestreefde doel ook met minder ver gaande middelen had kunnen bereiken, maar daarvan is onvoldoende gebleken. Vast staat dat Kallenberg door de rechter-commissaris naar de claimbrief is gevraagd maar dat dit niet heeft geleid tot overgave van de brief. De door de Staat betwiste stelling van Ostade Blade c.s. dat Kallenberg bij die gelegenheid aan de rechter-commissaris heeft meegedeeld dat die brief vernietigd was doet daaraan geen afbreuk aangezien, ook indien vast zou staan dat Kallenberg dat gezegd heeft, de rechter-commissaris er niet van hoeft uit te gaan dat Kallenberg daarmee de waarheid sprak. Ostade Blade c.s. hebben ook niet aangevoerd dat justitie over voldoende andere middelen beschikte waarmee de daders van de bomaanslagen konden worden opgespoord, zodat de vraag of het, gelet op het belang van de vrije nieuwsgaring, niet op de weg van de beslag ligt om dit laatste in dit geding gemotiveerd te betwisten, niet behoeft te worden beantwoord. Evenmin kan worden gezegd dat de wijze waarop de huiszoeking en de inbeslagneming hebben plaatsgevonden disproportioneel was. De computers zijn, naar Ostade Blade c.s. niet betwisten, eerst in beslag genomen nadat Kallenberg, voor de keuze gesteld, er de voorkeur aan had gegeven dat de computers zouden worden meegenomen, in plaats dat de daarop voorkomende bestanden op de redactie zouden worden gekopieerd. Van het overige in beslag genomen materiaal kan niet worden gezegd dat op 3 mei 1996 reeds voor de rechter-commissaris duidelijk had moeten zijn dat inbeslagneming daarvan onnodig was. Het hof acht het begrijpelijk dat werd besloten zoveel mogelijk materiaal veilig te stellen ten einde dit op het politiebureau aan een onderzoek te onderwerpen. Het oordeel van de rechter-commissaris over de wijze waarop de huiszoeking en de inbeslagneming dienden plaats te vinden kan in dit geding niet verder worden getoetst. Het inbeslaggenomen materiaal is bovendien op vrij korte termijn teruggegeven (...).*

3.9.3 Onderdeel 4 houdt in de eerste plaats de klacht in dat het hof heeft miskend dat de stelplicht en bewijslast ten aanzien van de vraag of aan het vereiste van subsidiariteit is voldaan op de Staat rusten. De klacht is gegrond. Hetgeen het hof in rov. 10.7 heeft overwogen geeft blijk van een onjuiste rechtsopvatting nu het in de eerste zin van die overweging klaarblijkelijk ervan is uitgegaan dat de stelplicht en bewijslast met betrekking tot het bestaan van minder ingrijpende middelen dan de huiszoeking en inbeslagneming in het onderhavige geval zonder meer op Ostade Blade c.s. rusten. Verwezen zij naar hetgeen daartoe in 3.3.3 is overwogen.

3.9.4 Onderdeel 4 bevat voorts de klacht dat het hof ten onrechte heeft geoordeeld dat van disproportioneel optreden geen sprake was omdat Kallenberg zelf de voorkeur eraan heeft gegeven dat de computers zouden worden meegenomen, aangezien het daarbij heeft miskend dat de disproportionaliteit van het justitieel optreden is gelegen in de inbeslagneming van de gegevens in die computer. Deze klacht is gegrond. Het hof had niet slechts te onderzoeken of de inbeslagneming door de wijze waarop deze is uitgevoerd, te weten door het feitelijk meenemen van de computers in plaats van het ter plaatse kopiëren van de bestanden, op de minst bezwarende wijze heeft plaatsgevonden, maar diende eerst en vooral de door Ostade Blade c.s. naar voren gebrachte stellingen te beoordelen, dat de huiszoeking en de inbeslagneming van (de gegevens in) die computers niet noodzakelijk waren en dat de Staat niet aannemelijk heeft gemaakt dat zulks niet disproportioneel was. Omtrent die essentiële stellingen houdt de gewraakte overweging evenwel niets in. In zoverre is het oordeel van het hof dat deze inbeslagneming niet disproportioneel was niet naar de eis der wet met redenen omkleed.

3.9.5 Ten slotte houdt onderdeel 4 de klacht in dat het hof, waar het overweegt dat niet gezegd kan worden dat het de rechter-commissaris duidelijk had moeten zijn dat inbeslagneming van het overige materiaal onnodig was, heeft miskend dat de huiszoeking en de inbeslagneming van het overige materiaal enkel zijn toegestaan indien daartoe de noodzaak aanwezig is. De klacht is terecht voorgesteld. In de desbetreffende overweging heeft het hof wel antwoord gegeven op de vraag of de wijze waarop de huiszoeking in dit opzicht feitelijk werd uitgevoerd onevenredig

belastend was, maar de daaraan voorafgaande vraag of – de Staat voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat – de huiszoeking en de inbeslagneming van het overige materiaal noodzakelijk waren, onbesproken gelaten. Aldus heeft het hof zijn verwerping van de stellingen van Ostade Blade c.s. dat de inbeslagneming van het overige materiaal disproportioneel was en dat de Staat het tegendeel niet aannemelijk heeft gemaakt, niet naar de eis der wet met redenen omkleed.

3.10 Onderdeel 5 richt zich tegen rov. 10.9, waarin het hof heeft geoordeeld dat, voorzover sprake is van inmenging in de persoonlijke levenssfeer, deze inmenging geoorloofd was op grond van art. 8 lid 2 EVRM. Het betoogt dat bij het slagen van de in de voorafgaande onderdelen voorgedragen klachten ook deze overweging niet in stand kan blijven. Het hof heeft immers, aldus het onderdeel, dit oordeel gegrond op dezelfde overwegingen die aanleiding gaven voor zijn oordeel dat geen ongeoorloofde inbreuk op het recht van vrijheid van meningsuiting heeft plaatsgevonden.

Het hof heeft niet nader omschreven welke de inbreuk is die de huiszoeking en inbeslagneming zouden hebben gemaakt op het door art. 8 EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privé-leven en de correspondentie van onderscheidenlijk Ostade Blade, Brugmans en Kallenberg en het heeft niet onderscheiden dat het hierbij op zichzelf gaat om andere belangen dan die van de vrije nieuwsgaring, welke in het kader van art. 10 EVRM aan de orde waren, maar zijn oordeel omtrent de gerechtvaardigdheid van de gestelde inbreuk op art. 8 EVRM zonder meer gebaseerd op zijn eerdere overwegingen. Waar blijkens het hiervoor in 3.9.3 - 3.9.5 overwogene het oordeel van het hof dat onvoldoende is gebleken dat justitie het nagestreefde doel ook met minder ver gaande middelen had kunnen bereiken en zijn oordeel dat de huiszoeking en inbeslagneming niet disproportioneel waren, niet in stand kunnen blijven en de conclusie dat geen ongeoorloofde inbreuk is gemaakt op het recht van vrije meningsuiting dus nog niet kan worden getrokken, slaagt onderdeel 5.

3.11.1 Onderdeel 6 richt zich met vier klachten tegen rov. 11.3. Daarin beoordeelt het hof of de onderhavige huiszoeking onevenredige, dat wil zeggen buiten het normale maatschappelijke risico of het normale bedrijfsrisico vallende en op een beperkte groep burgers of instellingen drukkende, schade aan Ostade Blade c.s. heeft toegebracht.

3.11.2 De desbetreffende overwegingen van het hof komen op het volgende neer. Indien Ostade Blade meent dat haar ten aanzien van de claimbrief een journalistiek verschoningsrecht toekomt, dient zij daarop een beroep te doen. Zodanig verschoningsrecht houdt niet in dat Ostade Blade de bevoegdheid heeft de onderhavige claimbrief te vernietigen en deze aldus definitief aan het bereik van justitie te onttrekken, nog voordat de rechter heeft beslist of de claimbrief onder het verschoningsrecht viel. In het onderhavige geval heeft Ostade Blade dat rechterlijk oordeel niet afgewacht en de claimbrief op voorhand vernietigd, in plaats van de beschikking over de claimbrief te behouden en zich te dien aanzien tegenover de rechter-commissaris te beroepen op haar journalistieke verschoningsrecht. Dan zou de zaak zich hebben toegespitst op de vraag of het beroep op het verschoningsrecht terecht werd gedaan. Het is aannemelijk dat, zou Ostade Blade hebben gehandeld zoals zij had moeten doen, de huiszoeking en inbeslagneming niet, dan wel op wezenlijk andere en minder belastende wijze, zouden hebben plaatsgevonden. Daarom hebben Ostade Blade en Kallenberg het in overwegende mate aan zichzelf te wijten dat de huiszoeking en de inbeslagneming hebben plaatsgevonden op de wijze waarop een en ander is geschied, zodat van onevenredige schade geen sprake is geweest.

3.11.3 De eerste klacht van het onderdeel bestrijdt als onjuist, althans onbegrijpelijk de overweging van het hof dat Ostade Blade ten onrechte in de veronderstelling verkeerde dat de claimbrief onder het journalistiek verschoningsrecht viel. De klacht kan niet tot cassatie leiden, omdat zij zich richt tegen een passage die het oordeel van het hof niet draagt.

3.11.4 De tweede klacht betoogt dat het hof in rov. 11.3 ten onrechte, althans onbegrijpelijk heeft geoordeeld dat de inbreuk op het verschoningsrecht in een democratische samenleving noodzakelijk was. De klacht kan niet tot cassatie leiden, omdat zij feitelijke grondslag mist. In de onderhavige overwegingen heeft het hof niet geoordeeld dat de huiszoeking en inbeslagneming gerechtvaardigd waren in de zin van art. 10 lid 2 EVRM wegens het bewust vernietigen van de claimbrief, doch alleen beoordeeld of de bedoelde omstandigheid kan worden aangemerkt als een die aan Ostade Blade kan worden toegerekend en meebrengt dat van onevenredige schade geen sprake is. De enkele, ten overvloede gegeven, verwijzing naar wat de rechter achteraf zou hebben geoordeeld indien de zaak zich wel zou hebben

toegesplitst op het beroep op het verschoningsrecht, is daarbij niet relevant.

3.11.5 De derde klacht gaat uit van de veronderstelling dat het hof heeft geoordeeld dat het niet de journalist is die in eerste instantie beslist of de claimbrief onder het journalistieke verschoningsrecht valt. Die veronderstelling is niet juist. Het hof is ervan uitgegaan dat het *Ostade Blade* is die beslist of zij een beroep doet op het verschoningsrecht, waarna het aan de rechter is te oordelen of op grond van art. 10 lid 2 EVRM de inbreuk op de daardoor gewaarborgde vrijheden gerechtvaardigd is. De klacht mist feitelijke grondslag.

3.11.6 De vierde klacht neemt tot uitgangspunt dat het hof heeft geoordeeld 'dat journalisten ook uit eigen beweging een rol in de opsporing hebben te spelen en een soort medewerkings- of mededelingsplicht tegenover de politie zouden hebben met betrekking tot zaken die de politie zouden kunnen interesseren'. De klacht mist feitelijke grondslag. Zodanige algemene regel is in de overwegingen van het hof niet te lezen.

#### 4. Beslissing

De Hoge Raad:

- vernietigt het arrest van het gerechtshof te 's-Gravenhage van 11 december 2003;
- verwijst het geding naar het gerechtshof te Amsterdam ter verdere behandeling en beslissing;
- veroordeelt de Staat in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van *Ostade Blade* c.s. begroot op € 4.281,58 in totaal, waarvan € 4.137,58 op de voet van art. 243 Rv. te betalen aan de Griffier, en € 144,- aan *Ostade Blade* c.s.

Dit arrest is geweest door de vice-president P. Neleman als voorzitter en de raadsheren D.H. Beukenhorst, A.M.J. van Buchem-Spapens, E.J. Numann en W.A.M. van Schendel, en in het openbaar uitgesproken door de vice-president P. Neleman op 2 september 2005.

## Noot

Gerard Schuijt

Prof. Mr. G.A.I. Schuijt was hoofddocent aan de Universiteit van Amsterdam en bijzonder hoogleraar mediarecht aan de Universiteit Leiden.

De verhouding tussen doel en middelen is nogal uit het oog verloren, vond de president van de rechtbank in 1996. 'Het heeft er meer van weg dat de claimbrief een aanleiding vormde om maar eens een kijkje bij *Ravage* te nemen', overwoog hij. Dat was het begin van deze zaak, die in dit blad op de voet is gevolgd. Bij het blad *Ravage* – eiser Stichting *Ostade Blade* is uitgever – was in 1996 een brief binnen gekomen waarin de actiegroep ELF (Earth Liberation Front) de verantwoordelijkheid opeiste voor drie bomaanslagen in Arnhem in dat jaar en het jaar ervoor. Het blad publiceerde dat via een persbericht, waarin het de publicatie in het eerstvolgende nummer aankondigde. Kort daarop werd bij het blad met toestemming van de rechtbank huiszoeking ter inbeslagneming verricht onder leiding van de rechter-commissaris in strafzaken. De redactie of leden van de redactie van het blad waren geen verdachten in de zaak van de bomaanslagen. Het was het OM te doen om de claimbrief, maar die was inmiddels door de redactie vernietigd. Bij de huiszoeking werden vier computers (waarop het abonneebestand, adreslijsten en tal van andere redactiebescheiden), een telefoonklapper, een schrijfmachine en andere zaken meegenomen. In een kort geding tegen de Staat besliste de president van de rechtbank Den Haag dat de Staat onrechtmatig had gehandeld. Hij wees een voorschot van 10.000 gulden op de schadevergoeding toe. (Pres. Rb. Den Haag 4 december 1996, *Mediaforum* 1997-2, p. B31-B32).

*Ravage* begon ook een bodemprocedure waarin het een schadevergoeding van f 100.000 eiste. Deze eis werd afgewezen. Volgens de Rb. Den Haag had de Staat niet onrechtmatig gehandeld: Rb. Den Haag 4 februari 1998, *Mediaforum* 1998-7/8, nr. 37. Dat vonnis werd door het hof bekrachtigd: Hof Den Haag 11 december 2003, *Mediaforum* 2004-2, nr. 3 en dat wordt nu door de Hoge Raad gecasseerd en de zaak wordt verwezen naar Hof Amsterdam.

Huiszoeking en/of inbeslagneming van journalistiek materiaal op redacties kunnen voorkomen op grond van drie verschillende doeleinden, die ook worden onderscheiden in de Aanwijzing Toepassing

dwangmiddelen bij journalisten van de Procureurs-Generaal van 15 januari 2002, *Stcrt.* 2002, 46.

- In de eerste plaats kan justitie op zoek zijn naar een bron die de redactie geheim wil houden op grond van het journalistiek verschoningsrecht. Het EHRM heeft in de zaak-*Goodwin* geoordeeld dat het in strijd is met de informatie vrijheid als men een journalist dwingt zijn bron te onthullen tenzij er 'an overriding requirement in the public interest' is (EHRM 27 maart 1996, NJ 1996, 577; *Mediaforum* 1996-5, B69-B76). Dan moet men dat uiteraard niet kunnen omzeilen door de bron in de stukken in het redactielokaal te willen achterhalen. Het EHRM heeft in twee zaken beslist dat bescherming tegen huiszoeking met dit doel uiteraard ook onder het brongeheim valt: EHRM 25 februari 2003, *Mediaforum* 2003-4 nr. 20 (*Roemen & Schmit*); EHRM 15 juli 2003, nr. 33400/96 (*Ernst*) en onze eigen Hoge Raad ging er eveneens vanuit in de zaak van de zipschijf bij *De Telegraaf* waarop gegevens over de informanten van de krant stonden (HR 8 april 2003, *Mediaforum* 2003-6, nr. 29). Op de vraag of de claimbrief bij *Ravage* hier ook onder valt, kom ik terug. Voorts is het de vraag of de andere inbeslaggenomen redactiebescheiden onder deze noemer gebracht kunnen worden.
- In de tweede plaats kan justitie op zoek zijn naar materiaal waarover een redactie beschikt dat kan bijdragen tot het opsporen van daders van strafbare feiten. Dat is bijvoorbeeld het geval als justitie de beschikking wil krijgen over videobanden die een redactie gemaakt heeft van rellen of andere onregeligheden. De Hoge Raad vindt dat een dergelijke inbeslagneming weliswaar geen inbreuk maakt op het journalistiek verschoningsrecht, maar dat de inbeslagneming niettemin beoordeeld moet worden in het licht van de beperkingsclausules van artikel 10 EVRM. Artikel 10 lid 1 van het EVRM strekt er volgens de Hoge Raad toe de vrije nieuwsgaring door de pers te beschermen, maar de inbeslagneming van de videobanden (in dat geval niet via een huiszoeking maar via een bevel tot afgifte tot stand gekomen) vormt hooguit een indirecte inmenging in de vrijheid van nieuwsgaring: HR 9 november 1999, *Mediaforum* 2000-1, nr. 1. In de BBC-zaak heeft de voormalige Europese Commissie voor de Rechten van de Mens evenmin de inbeslagneming van dergelijke videobanden in strijd geoordeeld met artikel 10 (ECRM 18 januari 1996, D&R 1996, 84b, p. 129-134). Recent werden bij Omroep Brabant na huiszoeking ter redactie videobanden in beslag genomen. Als de claimbrief en de andere redactiebescheiden niet onder de bronbescherming vallen, dan horen zij thuis in deze categorie waarin het gaat om materiaal voor het opsporingsonderzoek.
- Dan is er een derde mogelijkheid: Justitie verdenkt een journalist van strafbare feiten en acht huiszoeking en inbeslagneming noodzakelijk (uiteraard indien dat op grond van Strafvordering is toegestaan). Ik doel hier op strafbare feiten die zijn begaan in het kader van de nieuwsgaring en de informatievoorziening. Een voorbeeld is de zaak-*Bluf* die leidde tot HR 17 november 1987, NJ 1988, 394, HR 18 september 1989, NJ 1990, 94 en EHRM 9 februari 1995, *Mediaforum* 1995-3, p. B30-B34. Bij de inbeslagneming van videobanden van rellen bij Omroep Brabant werd óók een band inbeslaggenomen waarin de redactie opnamen van de huiszoeking zélf maakte! Men kan zich afvragen of dat een strafbaar feit was. Ik laat hier uiteraard delicten buiten beschouwing die geen enkel verband hebben met de informatievoorziening of de nieuwsgaring (bijvoorbeeld een journalist die zijn vrouw vermoord heeft).

In de onderhavige procedure bestreed de Staat dat de claimbrief onder de bronbescherming viel. Inderdaad zou men kunnen stellen dat bronbescherming alleen geldt als een journalist aan een bron vertrouwelijkheid heeft toegezegd en niet in het geval men anoniem, ongevraagd en zonder vertrouwelijkheid te bedingen aan een redactie iets toestuurt. Ik denk hierbij ook aan de ongevraagd aan *Weekend* toegespeelde foto's van Karin Bloemen, ten aanzien waarvan de redactie volgens Hof Amsterdam (5 augustus 2004, *Mediaforum* 2004-10, nr 35) geen bronbescherming toekomt en waartegen cassatie is ingesteld. Het hof ging er in de onderhavige zaak vanuit dat het brongeheim aan de orde was en stelde de huiszoeking te zullen toetsen aan de criteria die het EHRM in de zaak-*Roemen & Schmit* had ontwikkeld. De A-G vindt dat de bronbescherming niet kan worden beperkt tot het geval dat de informant geheimhouding is toegezegd. Dat verdraagt zich niet met de abstracte inschatting waarop de rechtspraak van het EHRM is gebouwd, namelijk dat informanten van de journalist zullen worden afgeschrikt, wanneer zij niet op vertrouwelijkheid kunnen rekenen, in de Straatsburgse terminologie het *potentially chilling effect*. Ook dat met het toezenden van de claimbrief de publiciteit werd beoogd, is volgens de A-G niet van belang; 'het bronbeschermingsrecht is er niet in het belang van de bron zelf: het beschermt de

relatie tussen de journalist en zijn bronnen en de, in beginsel door de journalist te beoordelen, nieuswaarde van de informatie' (par. 3.2 en 3.3). De Hoge Raad laat het in het midden of hier het verschoningsrecht aan de orde is. Volgens de Hoge Raad wettigen de door de Staat aangevoerde omstandigheden niet reeds op voorhand dat de inbreuk op de vrijheid van nieuwsgaring noodzakelijk was in een democratische samenleving. Anders gezegd, ook in andere gevallen maakt huiszoeking ter redactie inbreuk op de vrijheid van nieuwsgaring. Dat hangt volgens de Hoge Raad samen met het ingrijpende karakter van een huiszoeking (tegenwoordig 'doorzoeking') als de onderhavige, waardoor toegang wordt verkregen tot andere, mogelijk door artikel 10 EVRM beschermde, gegevens (r.o. 3.5). Dit is geheel overeenkomstig het standpunt van het EHRM, dat in de zaak-Roemen & Schmit had overwogen, dat huiszoekingen een zwaardere inmenging opleveren dan een journalist dwingen zijn bron te noemen, omdat de huiszoeking toegang geeft tot alle zich onder de journalisten bevindende documenten. Daarmee geeft de Hoge Raad in elk geval aan net als de A-G de bronbescherming en het redactiegeheim niet te willen beperken tot het geval geheimhouding beloofd is. Huiszoeking is een veel ingrijpendere maatregel dan bijvoorbeeld een bevel tot uitlevering van bepaalde gegevens (of gegevensdragers). Daarmee is niet de vraag beantwoord of de redactie zich met succes op het brongeheim had kunnen beroepen als volstaan was met een bevel tot uitlevering van de claimbrief. Evenzeer blijft de vraag onbeantwoord of in dat geval het verschoningsrecht uitzondering zou moeten lijden vanwege de ernst van de feiten, dat wil zeggen dat het doel, de opsporing van daders van bomaanslagen, *an overriding requirement in the public interest* zou opleveren.

De overwegingen van de Hoge Raad over het ingrijpende karakter van een huiszoeking ter redactie kunnen zo in de eerstvolgende editie van de Aanwijzing Toepassing dwangmiddelen bij journalisten worden overgenomen. Want de consequentie zal zijn dat justitie eerst moet nagaan of er andere opsporingsmogelijkheden zijn en, als dat niet het geval is, bij de desbetreffende redactie eerst een bevel tot uitlevering zal moeten proberen. Bovendien bestaat dan de mogelijkheid op verzoek van de redactie de desbetreffende gegevensdrager te verzegelen, zodat eerst een mogelijk beklag tegen de inbeslagneming op grond van de vrijheid van nieuwsgaring kan worden afgewacht. In vervolg op genoemde Aanwijzing hebben de Procureurs-Generaal overigens reeds in 2002 in een brief aangegeven, dat bij inbeslagneming van journalistiek materiaal in beginsel het medium in de gelegenheid wordt gesteld het materiaal verzegeld over te dragen. In afwachting van een rechterlijke uitspraak op een beklag, zal dat materiaal niet door het OM worden onderzocht. Waar dit nog niet overal beleid was – Omroep Brabant? – zal dat voortaan toch haast onontkoombaar zijn.

Reeds vanwege de hierboven vermelde overwegingen van de Hoge Raad is dit een belangrijk arrest. Maar het arrest is ook om andere redenen van belang. In de eerste plaats herhaalt de Hoge Raad, wat hij reeds in het arrest inzake de videobanden had gesteld maar hij doet het thans nog duidelijker, namelijk dat artikel 10 lid 1 EVRM óók de vrijheid van nieuwsgaring beschermt en dus een inbreuk op die vrijheid net als een inbreuk op de vrijheid van meningsuiting slechts gerechtvaardigd kan zijn als voldaan is aan de beperkingsclausules van artikel 10 lid 2 EVRM. Daarbij wordt de vrijheid van nieuwsgaring niet beperkt tot de bronbescherming van de journalist (r.o. 3.3.2). Voorzover er nog twijfels waren over de vrijheid van nieuwsgaring omdat artikel 10 lid 1 EVRM wél het 'ontvangen' noemt, maar niet het 'garen', zijn die nu niet alleen door het EHRM weggenomen, maar ook door onze eigen Hoge Raad.

De Hoge Raad gaat in de onderhavige zaak uit van de –niet in cassatie bestreden – constatering van het hof dat de inbeslagneming een inbreuk inhield op de door artikel 10 lid 1 EVRM beschermde rechten. Dit arrest is niet vanwege die vaststelling van belang maar omdat de Hoge Raad opnieuw – na de zaak van de zipschijf – de toets aan artikel 10 lid 2 zeer serieus blijkt te nemen. Men kan niet – zoals nog in de zaak-Bluf! – volstaan met te stellen dat de bevoegdheid in het Wetboek van Strafvordering gegeven is, men zal de noodzakelijkheid van de maatregel moeten stellen en bewijzen. Dat wil zeggen dat men moet aantonen dat de maatregel in verhouding staat tot het te bereiken doel (proportionaliteit) en dat er geen andere, minder ver gaande mogelijkheden waren om het doel te bereiken (subsidiariteit). In de zipschijfzaak had het Openbaar Ministerie gesteld, dat de rechter er van moest uitgaan dat het Openbaar Ministerie moet worden geacht te hebben gehandeld in overeenstemming met het subsidiariteitsbeginsel. Anders gezegd: als het OM stelt dat inbeslagneming nodig is, dan is dat ook zo. Daar was de rechtbank volgens de Hoge Raad terecht niet in meegegaan. Het OM moest de noodzaak aannemelijk

maken. Nu zegt de Hoge Raad hetzelfde ten aanzien van de beslissing van de rechter-commissaris die, toen de claimbrief niet op de redactie aanwezig bleek, het nodig vond om het overige ter redactie aanwezige materiaal te doorzoeken en voor verder onderzoek mee te nemen. Volgens de Hoge Raad is het hof ten onrechte van de veronderstelling uitgegaan dat de stelplicht en bewijslast met betrekking tot het bestaan van minder ingrijpende middelen dan de huiszoeking en inbeslagneming zonder meer op Ostade Blade rusten (r.o. 3.9.2 - 3.9.5 in samenhang met het in r.o. 3.3.3 neergezette uitgangspunt). De Staat zal – de zaak is terugverwezen naar Hof Amsterdam – moeten aantonen dat de maatregelen nodig waren in de zin van artikel 10 lid 2 EVRM.

Een van de cassatiemiddelen richt zich tegen de overweging van het hof dat de inbreuk op de vrijheid van nieuwsgaring gerechtvaardigd moet zijn 'door een onloochenbare behoefte in het algemeen belang', hetgeen niet de zwaarwegendheid zou aangeven die het EHRM eist met de woorden 'an overriding requirement in the public interest'. De Hoge Raad wuift dit weg: 'In de overweging van het hof ligt onmiskenbaar besloten dat het hof bij zijn toetsing het door het EHRM geformuleerde vereiste voor ogen heeft gehad' (r.o. 3.8.1). Dat is een vriendelijke manier om te zeggen dat het hof een wel erg vrije vertaling hanteerde. Zie daaromtrent ook de conclusie van de A-G: Onloochenbaar betekent: niet te ontkennen of ontegenzeggelijk. De term *overriding requirement* geeft een gradatie aan en duidt op een uitermate zwaarwegend belang' (par. 3.16).

Tot de doelcriteria van artikel 10 lid 2 EVRM behoren de openbaarheid en het voorkomen van strafbare feiten. Niet het opsporen van strafbare feiten. De Hoge Raad is hier m.i. terecht geen letterknecht. Het opsporen van (de daders van) bomaanslagen dient de openbare veiligheid en het voorkomen van andere strafbare feiten. De Hoge Raad noemt de grens tussen opsporen en voorkomen een vloeiende.

Moet een journalist die een claimbrief als de onderhavige krijgt, niet eigenlijk als coöperatief burger naar de politie stappen en de brief overhandigen? Had de redactie niet in elk geval de brief moeten bewaren in afwachting van een rechterlijk oordeel over de vraag of de bronbescherming in casu van toepassing was? Deze vragen zijn aan de orde bij de overwegingen van het hof of de redactie van Ravage de mogelijke schade niet eigenlijk aan zichzelf te wijten heeft (r.o. 3.11.1 e.v.). De vragen worden echter niet beantwoord omdat de desbetreffende cassatiemiddelen worden verworpen vanwege onjuiste lezing van wat het hof heeft uitgesproken. De kwestie van de schadevergoeding komt opnieuw aan de orde als het hof waarnaar verwezen is, tot de conclusie komt dat de huiszoeking en inbeslagneming in strijd waren met artikel 10 lid 2 EVRM. Los daarvan vind ik dat een journalist die kennis heeft van voorgenomen zware geweldsmisdrijven en zeker van terroristische aanslagen niet alleen als burger maar ook op grond van zijn beroepsethiek de politie moet verwittigen. Het ontvangen van een claimbrief is iets anders. Het zegt iets over een gepleegd misdrijf en de brief aan de politie overhandigen kan niet direct nieuwe aanslagen voorkomen, hooguit de opsporing helpen. Een journalist die met een claimbrief naar de politie stap hand mijns inziens niet in strijd met zijn beroepsnormen, al kan ik mij ter onderbouwing van dit standpunt niet beroepen op een of ander document of gezaghebbende uitspraak van de Raad voor de Journalistiek. (Zie hierover ook E. Prakken, 'Justitiële versus journalistieke waarheidsvinding. Over bronbescherming en non-bescherming van journalistiek materiaal', *NJB* 2004-12, p. 620-626). Het ANP liet zich in 1989 de uitlevering van een dergelijke claimbrief bevelen (Rb. Den Haag 15 oktober 1989, *Mediaforum* 1990-1, p. 9-10). Wil echter een journalist een claimbrief niet zo maar afgeven (bijvoorbeeld omdat hij denkt daardoor afgesloten te worden van potentiële bronnen van informatie) dan wil dat nog niet zeggen dat hij de samenleving op ongeoorloofde wijze blootstelt aan groot gevaar en dat men een dergelijke redactie met een huiszoeking en inbeslagneming van het redactiemateriaal kan bestoken.

Zijn we nu weer terug bij AF, ik bedoel het eerste kort-gedingvonnis waarbij de president vond dat de verhouding tussen doel en middelen uit het oog waren verloren? Nee, zover is het nog niet. De Staat krijgt een nieuwe kans om de noodzaak (in het licht van de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit) tot genoegen van de feitenrechter aan te tonen. Ik ben benieuwd of het zal lukken te voldoen aan de strenge eis die de Hoge Raad in navolging van het EHRM nu heeft neergezet. Voorlopig heb ik nog geen omstandigheden aangevoerd gezien die mijn instemming met het oordeel van de kortgedingrechter hebben doen wijzigen.