

IV R

Annotatie, Hoge Raad 17 juni 2011, nr. 10/03626, Nederlandse Jurisprudentie, 2011-42, nr. 450, p. 4577-4579.

1.

De zaak gaat in cassatie over uitlatingen die verweerder als gevolmachtigd minister in de Statenvergadering van Aruba van 1 juni 2009 jegens de verzoeker, toen Statenlid, had gedaan. Op het moment dat de laatste het woord voerde had de minister vanaf zijn stoel geroepen ‘pedofiel bo ta’ (pedofiel dat ben jij) en ‘leg dat maar uit aan al de kinderen die je hebt misbruikt’. De vergadering werd live op televisie uitgezonden en in de verslaggeving in andere media werd verweerder letterlijk geciteerd. Tijdens de vergadering had verzoeker niet bezwaar bij de voorzitter gemaakt tegen de gedane uitlatingen. Dat had hij op 4 juni 2009 wel bij brief aan de voorzitter gedaan, maar wat er verder met deze brief is gebeurd, vertellen de processtukken niet. De controverse tussen de minister en het Statenlid was al ouder. Op 5 december 2007 had de verweerder een persbericht uitgegeven waarin hij verzoeker van pedofilie beschuldigde en aankondigde een onderzoek te zullen vragen. Dit persbericht werd gepubliceerd in de krant *Bon Dia*. Verzoeker vroeg daarop aan het OM een vervolging wegens smaad. Het OM liet dat verzoek twee jaar liggen, maar kwam op 5 mei 2009 alsnog in actie, kennelijk na een bevel tot vervolging van het Gemeenschappelijke Hof, zo maak ik uit het slot van overweging 2.8 van het Hof op. Na de wederopstanding van de vervolging was verweerder op 12 mei 2009 door de Landsrecherche gehoord, waarvan deze — met herhaling in het openbaar van de beschuldiging- uitvoerig verslag doet in de *Bon Dia* van 13 mei 2009. Dit interview maakte mede deel uit van de kort geding procedure, maar het wordt door het Hof in overweging 2.8 geëcarteerd, omdat de betekenis van dat interview in de lopende strafrechtelijke smaadprocedure moet worden onderzocht.

2.

De Hoge Raad volgt de Advocaat-generaal en het Gemeenschappelijke Hof dat voor de uitlatingen in de Statenvergadering de parlementaire immunitetsregel prevaleert. Leidend zijn hier HR 28 juni 2002 NJ 2002/577 (de onderzoeker Fijnaut komt geen afgeleide immunitet toe) en EHRM 17 december 2002, appl. 35373/97, A/Verenigd Koninkrijk. Uit het laatstgenoemde arrest valt af te leiden dat het EHRM de parlementaire onschendbaarheid ziet als een absolute beperking op de toegang tot de rechter (artikel 6 EVRM) in het belang van het ongestoorde parlementaire debat. De strekking van de parlementaire immunitet is dat de rechter geen grenzen kan stellen aan vorm en inhoud van het parlementaire debat, ook als dit over derden gaat (A/VK). Het middel had aangevoerd dat de uitlatingen van de minister tijdens het debat geen enkel verband hielden met het onderwerp van de discussie. Deze stelling verwerpt de Hoge Raad in 3.4.2: ‘Zij (de beperking van de toegang tot de rechter) dient een legitiem doel, te weten de bescherming van de vrije meningsuiting in het parlement en handhaving van de scheiding van machten tussen wetgever en rechter. Met dat doel is niet verenigbaar dat (...) de rechter zich zou begeven in de beoordeling van de — in dit geval: civielrechtelijke — toelaatbaarheid van in het parlement gedane uitingen, welke dan ook.’ Ook de eis dat er een ‘functionele relatie’ tussen de uitingen en het onderwerp van het debat moet bestaan, kan niet worden gesteld (ro 3.5.2).

3.

De Nederlandse regeling is absoluut, omdat zij berust op een (totale) scheiding der machten. Duitsland, Italië en België kennen afwijkende regelingen. Duitsland verleent geen immuniteit voor opzettelijke beledigingen tijdens het debat in het parlement (J. van Sintmaartensdijk, 'Een parlementariër en zijn vrijheid van meningsuiting', in: *Nederlands Juristenblad* 2011- Afl. 31, p. 2089). De Belgische Grondwet verleent bescherming voor het verhandelde in het Parlement, maar laat strafrechtelijke vervolging toe na toestemming van het Parlement (zie daarover Stefan Sottiaux, 'Parlementaire immuniteit en de uitingsvrijheid van parlementsleden in de Belgische Grondwet', in: R. Nehmelman (red.) *Parlementaire immuniteit vanuit een Europese context bezien*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2010, p. 49-69). Het Italiaanse systeem gaat het verst, omdat het de immuniteit koppelt aan alle uitingen gedaan tijdens het parlementaire mandaat, ook buiten het Parlement (Van Sintmaartensdijk t.a.p., p. 2090). De absolute aard van de uitzondering, maakt wel dat de bepaling (artikel 71 Gw) restrictief moet worden uitgelegd. Zij geldt alleen voor de in artikel 71 genoemde groep van personen: bewindslieden en parlementariërs en 'andere personen die deelnemen aan de beraadslaging'. Tot die laatste groep ga je niet behoren als je onderzoek hebt gedaan ten behoeve van het parlement (HR 17 december 2002, de zaak van de criminoloog Fijnaut). Het begrip 'raadsvergadering' wordt eveneens strikt uitgelegd, omdat er geen immuniteit is voor het buiten een raadsvergadering aan een journalist geven van de tekst van een redevoering in de vergadering (HR 2 april 2002, NJ 2002/421). En het moet dus gaan om wat in de vergadering is gezegd. De laatste begrenzing is bijvoorbeeld duidelijk te vinden in het Gemeenteraadslid arrest (HR 24 juni 1983, NJ 1984/801, zie ook de noot van M. Scheltema onder dat arrest, punt 10). In het elektronisch tijdperk is de plaatsbepaling in de vergadering moeilijker geworden, maar niet onmogelijk. Een parlementariër als Femke Halsema heeft bij haar afscheid van het parlement betoogd dat die vergadering voortaan 'overall' is en dat er dus overall immuniteit moet zijn. Dat betogen in verschillende varianten ook Nehmelman t.a.p., p. 7-23, J.A. Peters ('Immuniteit ook buiten het parlementaire debat', in: *Tijdschrift voor Constitutioneel recht*, jrg. 1, nr. 3, 2010, p. 327-330), E.C.M. Jurgens ('Een gedurfde stelling', in: *Tijdschrift voor Constitutioneel recht*, jrg. 1, nr. 3, 2010, p.322-326) en A.J. Nieuwenhuis ('Tussen grondwettelijke vrijheid en parlementaire onschendbaarheid: de vrijheid van meningsuiting van de parlementariër', in: *Tijdschrift voor Constitutioneel recht*, jrg. 1, nr. 1, 2010, p. 21 e.v.). Ik deel deze opvatting niet, omdat er geen reden is een parlementariër buiten de openbare beraadslagingen een vrijbrief te geven om iedereen maar te beledigen of racistische taal uit te slaan. (In gelijke zin met een beroep op het gelijkheidsbeginsel: Pauline de Morree, in: Nehmelman t.a.p., p. 47). Een oplossing die een complete immuniteit bepleit, maar de beperking naar Duits voorbeeld maakt dat zij niet geldt voor beledigingen (Van Sintmaartensdijk, t.a.p.), doet afbreuk aan het onderliggende beginsel van de absolute scheiding der machten, dat verhindert dat de rechter tussenkomt in de parlementaire beraadslaging. 'In de vergadering' strekt zich wel uit tot (live) verslaglegging van de openbare beraadslaging (zoals in deze zaak) of schriftelijke verslaggeving van het *aldaar* verhandelde (zie hiervoor de zaak van de tekst van de redevoering). Openbaar elektronisch commentaar op wat er tijdens de beraadslaging gebeurt, primair gericht op een publiek buiten de vergadering, zoals op Twitter, zou ik niet tot 'de beraadslaging' willen rekenen, ook al wordt het toetsenbord in de vergaderzaal bespeeld (Van Sintmaartensdijk werpt dat in het artikel in *NJB* op als vraag zonder deze vraag te beantwoorden, maar ik beantwoordde de vraag dus ontkennend).

4.

De handhaving van rechts- en fatsoensregels tijdens de beraadslaging is in handen van de Tweede Kamer zelf met de voorzitter als scheidsrechter (artikelen 58-62 van het Reglement van Orde van de Tweede Kamer). Nu er in toenemende mate live uitzendingen van de parlementaire debatten zijn, legt dit een tamelijke grote druk op de voorzitter, omdat parlementariërs steeds vaker ten behoeve van de camera en de microfoon, dus voor de achterban in het land, acteren en niet zozeer ten behoeve van de beraadslaging 'in de vergadering'. Er bestaat maatschappelijke kritiek op de voorzitter dat deze bij de toenemende parlementaire spelverruwing niet voldoende van deze scheidsrechterbevoegdheid gebruikmaakt.

E.J. Dommering