

De Januskop van de rechter

Over negatieve en positieve verplichtingen

Aernout Nieuwenhuis*

INLEIDING

Een kleine twintig jaar geleden werd Egbert Dommering hoogleraar Informatierecht. In die kleine twintig jaar heeft hij een belangrijke bijdrage geleverd aan de ontwikkeling van het vakgebied. Deze bijdrage is niet alleen in boeken en artikelen vastgelegd maar ook te vinden in zijn annotaties bij met name de jurisprudentie van het EHRM. Deze noten bieden de lezer welkome bakens in de aanzwellende stroom ‘artikel-10-jurisprudentie’ uit Straatsburg. Onderstaand betoog kon dan ook voor een deel op die annotaties gebaseerd worden.

Het EHRM heeft zich, ook in de laatste twintig jaar, met grote regelmaat bezighouden met de vraag waar de grens loopt tussen uitlatingen die verboden mogen worden en uitlatingen die niet verboden mogen worden. Men denke aan het belangrijke *Lingens*-arrest,¹ dat ruim twintig jaar geleden gewezen werd, maar bijvoorbeeld ook aan de door Dommering geannoteerde *Jersild*-,² *Steel & Morris*-,³ en *Alinak*-arresten.⁴

Een andere vraag, namelijk waar de grens loopt tussen uitlatingen die niet verboden hoeven te worden en uitlatingen die verboden moeten worden, verdient eveneens aandacht. Een van de ankerpunten in dezen is uiteraard het Von Hannover-arrest,⁵ waarin het EHRM de Duitse bescherming van de persvrijheid voor onder meer de publicatie van foto's van een winkelende prinses Caroline van Monaco te ver vond gaan. Het EHRM oordeelde dat Duitsland zijn op artikel 8 EVRM te baseren positieve verplichting om de privacy te beschermen had geschonden.

Indien de ontwikkeling van de positieve verplichtingen zich voortzet, zal op een aantal gebieden een driedeling ontstaan: een categorie uitlatingen die niet verboden mag worden wegens het belang van de vrijheid van meningsuiting, een categorie uitlatingen die verboden moet worden ondanks het belang van de vrijheid van meningsuiting, en een categorie uitlatingen daartussenin, bestaande uit uitlatingen die verboden mogen worden, maar niet verboden hoe-

* Dr. A.J. Nieuwenhuis is UHD bij de leerstoelgroep staatsrecht van de Universiteit van Amsterdam.



ven te worden. De grootte van deze tussencategorie zal mede afhangen van de appreciatiemarges die het EHRM aan de nationale autoriteiten laat om de twee hierboven genoemde grenzen te trekken. Hoe kleiner die marges, hoe smaller in beginsel ook de bandbreedte kan worden tussen uitlatingen die niet verboden mogen worden en uitlatingen die verboden moeten worden.

In dit artikel wordt deze – mogelijke – ontwikkeling in grove streken⁶ geschilderd. Een eerste paragraaf zet uiteen waarom de vraag welke uitlatingen verboden moeten worden in de Straatsburgse jurisprudentie van oudsher een ondergeschikte plaats inneemt en in hoeverre dat door de ontwikkeling van de leer van de positieve verplichtingen aan het veranderen is. In de paragrafen daarna wordt getracht op een drietal terreinen (persvrijheid en privacy, persvrijheid en *presumptio innocentiae*, en persvrijheid en godsdienstvrijheid) aan te geven in hoeverre de genoemde driedeling reeds vorm heeft gekregen. Een voorzichtige conclusie sluit het geheel af.

ONTHOUDINGSPLICHT OP GROND VAN ARTIKEL 10 EVRM

Verzoekschriften op grond van artikel 10 EVRM zullen bij het Hof worden ingediend omdat en voorzover de nationale rechter volgens de klager te weinig gewicht heeft toegekend aan de vrijheid van meningsuiting. De hamvraag in zo'n geval is of de gewraakte beperking van de vrijheid van meningsuiting op grond van het tweede lid van artikel 10 te rechtvaardigen is. Uit de uitspraak van het EHRM zal moeten blijken of artikel 10 geschonden is of niet. In het eerste geval was de beperking niet toegelaten; in het tweede geval wel, mogelijksterwijs ook gezien de appreciatiemarge die aan de nationale autoriteiten toekomt.

De vraag of de staat wellicht zelfs verplicht was de vrijheid van meningsuiting te beperken komt als zodanig niet aan bod. Dat wil overigens niet zeggen dat het EHRM zich in deze arresten niet kan uitlaten over het gewicht van andere belangen, in het bijzonder ook van de grondrechtelijke belangen die vastgelegd zijn in het verdrag zelf. Het EHRM zal echter hooguit hoeven oordelen dat deze belangen een beperking van de vrijheid van meningsuiting konden rechtvaardigen en niet hoeven oordelen of deze belangen tot een beperking noopten.

Twee voorbeelden kunnen dat verduidelijken. In het *Lingens*-arrest stelt het Hof dat het belang gemoeid met de bescherming van de eer en goede naam van een politicus al snel moet wijken voor de persvrijheid, in elk geval waar het gaat om waardeoordelen over zijn handel en wandel als politicus.⁷ Dergelijke bijdragen aan de maatschappelijke discussie mogen niet verboden worden. In het *Janowski*-arrest



valt het oordeel uit in het nadeel van de vrijheid van meningsuiting.⁸ Politieagenten mogen beschermd worden tegen bepaalde vormen van onheuse bejegening door het publiek. Daarmee is echter niet gezegd dat de overheid ook *verplicht* is hier in te grijpen; die vraag hoefde het Hof immers niet te beantwoorden.

Uit het oordeel van het Hof dat een beperking “noodzakelijk is in een democratische samenleving” mag dus zeker niet afgeleid worden dat de beperking daadwerkelijk geboden is. Dat zou van een onjuist begrip van de term ‘noodzakelijk’ getuigen.⁹ Zelfs uit het feit dat een klacht op grond van artikel 10 EVRM *klaarblijkelijk* ongegrond en de vrijheid van meningsuiting relatief weinig gewicht heeft, kan niet met zekerheid opgemaakt worden dat de betreffende beperking ook geboden is.

POSITIEVE VERPLICHTINGEN OP GROND VAN HET EVRM OM DE PERSVRIJHEID TE BEPERKEN

De staat kan op grond van het verdrag ook een – positieve – verplichting hebben om de persvrijheid te beperken. Zo zal de staat op grond van artikel 8 EVRM de plicht hebben om de privacy afdoende te beschermen. Wanneer het nationale recht geen soelaas biedt om een inbreuk op de privacy door een persorgaan tegen te gaan, kan in Straatsburg geklaagd worden over het in gebreke blijven van de staat. In dergelijke gevallen zal het Hof dienen vast te stellen of de persvrijheid niet beperkt had *moeten* worden.

Aan het begin van de ontwikkeling van de positieve verplichtingen onderzocht het EHRM meestal of er een ‘fair balance’ was getroffen tussen de relevante belangen. Deze toets liet de nationale autoriteiten vrijwel steeds de nodige ruimte. Meer en meer hanteert het Hof ten aanzien van de positieve verplichtingen echter een toets op grond van het tweede lid van het ingeroepen artikel. Een beoordeling of het toelaten van een publicatie, die bijvoorbeeld de privacy raakt, een schending is van de positieve verplichtingen op grond van artikel 8, vormt daarmee onder omstandigheden het spiegelbeeld van een beoordeling op grond van artikel 10 EVRM.¹⁰ De vraag wordt namelijk of de inmenging op in casu de privacy noodzakelijk geoordeeld kon worden in een democratische samenleving in het belang van de persvrijheid. Is het antwoord van het Hof positief dan is daarmee gezegd dat de inbreuk op de privacy is toegestaan en de persvrijheid niet aan banden gelegd hoefde te worden. Een negatief antwoord impliceert dat de persvrijheid daadwerkelijk beperkt had moeten worden. Op deze wijze wordt derhalve een grens getrokken tussen uitlatingen die verboden moeten worden en uitlatingen die niet verboden hoeven te worden.



Dat wil niet zeggen dat de Straatsburgse jurisprudentie uiteindelijk slechts twee categorieën zal opleveren, namelijk uitlatingen die niet verboden mogen worden en uitlatingen die verboden moeten worden. De genoemde grenzen vallen immers niet samen. In het bijzonder ook omdat de nationale autoriteiten een appreciatiemarge hebben ten aanzien van het trekken van beide grenzen, ontstaat er een categorie uitlatingen die verboden mogen worden maar niet verboden hoeven te worden. Door de appreciatiemarge blijft het met andere woorden mogelijk dat de nationale autoriteiten in de ene verdragsstaat bepaalde uitlatingen verbieden, terwijl deze in een andere verdragsstaat zijn toegestaan.

Uiteraard zal een klacht over het niet-voldoen aan een positieve verplichting steeds gebaseerd moeten zijn op een bepaling uit het verdrag en de bijbehorende protocollen. Het ligt gezien het voorgaande voor de hand in de eerste plaats te denken aan artikel 8 EVRM; daarnaast is het mogelijk dat een inbreuk door de pers op de door artikel 6 EVRM beschermde *presumptio innocentiae* de aanleiding voor een klacht vormt of ook een publicatie die godsdienstige gevoelens kwetst, nu deze volgens het Hof beschermd worden door artikel 9 EVRM. Voorts zou men nog kunnen denken aan artikel 2 EVRM in geval van bedreigende of opruiende uitlatingen die tegen het leven van personen zijn gericht. Zelfs een positieve verplichting op grond van artikel 10 EVRM om uitlatingen tegen te gaan lijkt tot de mogelijkheden te behoren, namelijk wanneer uitlatingen direct aanzetten tot geweld tegen een publicist wegens zijn publicaties.¹¹

Hieronder zullen we de grenzen op drie gebieden nader onderzoeken, namelijk ten aanzien van de privacy, ten aanzien van de *presumptio innocentiae* en ten aanzien van godsdienstige gevoelens. Gezien de beperkte hoeveelheid onmiddellijk relevante jurisprudentie, zal het onderzoek voor een deel een speculatief karakter hebben.

PERSVRIJHEID EN PRIVACY

Het EHRM heeft zich met enige regelmaat beziggehouden met de grens die het recht op privacy aan de persvrijheid kan stellen. Veel ‘artikel-10-zaken’ op dit gebied maken duidelijk waar te dien aanzien de grens loopt tussen uitlatingen die verboden mogen worden en uitlatingen die niet verboden mogen worden. De *Fressoz & Roire- en Tammer-zaken* mogen als voorbeelden dienen.

De eerstgenoemde zaak betrof de publicatie van de belastingaangiften van twee ‘captains of industry’. Het EHRM achtte een verbod van de publicatie niet noodzakelijk in een democratische samenleving, mede omdat de publicatie een





bijdrage leverde aan de discussie over de beloning van de leiding van bedrijven waarvan de werknemers actie voeren voor loonsverhoging en omdat de inhoud van de gepubliceerde informatie al in belangrijke mate bekend was.¹²

De *Tammer*-zaak betrof in denigrerende bewoordingen gestelde opmerkingen in de pers over het privéleven van een oud-assistent en geliefde van een vooraanstaand politicus. Het Hof achtte de opgelegde sanctie niet in strijd met artikel 10 EVRM omdat de opmerkingen het privéleven betroffen en niet als bijdrage aan het maatschappelijk debat waren te beschouwen.¹³ De beperking kon daarom noodzakelijk geacht worden in een democratische samenleving. Dat wil uiteraard nog niet zeggen dat het toelaten van dergelijke opmerkingen in strijd zou zijn geweest met een positieve verplichting om de privacy te beschermen.

Uit het feit dat een aantal klachten van de roddelpers kennelijk ongegrond wordt verklaard kan men opmaken dat het gewicht van de persvrijheid in bepaalde gevallen relatief klein is en dus niet snel een inbreuk van enige omvang op de privacy kan rechtvaardigen. Ook dat leidt echter nog niet als vanzelf tot de conclusie dat een staat op grond van artikel 8 EVRM de positieve verplichting heeft ervoor te zorg dat dergelijke publicaties onrechtmatig zijn. Een enkele klacht in de jaren '80 van de vorige eeuw over een gebrek aan bescherming van de privacy – uit niet toevallig het Verenigd Koninkrijk – werd door de ECRM niet-ontvankelijk verklaard. Het betrof onder meer een klacht over de publicatie van foto's van een sterk vermagerde gravin bij het verlaten van een verslavingskliniek. Een belangrijk element in de redenering van de ECRM vormde de beleidsvrijheid die bestaat bij het voldoen aan de positieve verplichtingen op grond van artikel 8 EVRM.¹⁴

In het *Von Hannover*-arrest vinden we van deze beleidsvrijheid weinig meer terug.¹⁵ De Duitse staat dient er voor te zorgen dat het recht aan prinses Caroline van Monaco bescherming biedt tegen de publicatie van foto's van haar, genomen bij onder meer het winkelen en het paardrijden. De Duitse rechter had tot in hoogste instantie de persvrijheid zwaarder laten wegen, mede omdat prinses Caroline volgens hem als een 'absolut Person der Zeitgeschichte' moest worden beschouwd en ook verstrooiende berichtgeving een bijdrage kan leveren aan de maatschappelijke discussie. Het EHRM laat echter het belang van de privacy zwaarder wegen nu prinses Caroline geen enkele officiële functie uitoefent en de publicatie van dergelijke foto's volgens het Hof juist geen rol speelt in het maatschappelijk debat. Het EHRM beschouwt de gewraakte publicaties niet als publicaties die gezien de appreciatiemarge in het ene land (Duitsland) toege-



staan mogen worden en in een ander land (bijvoorbeeld Frankrijk) verboden mogen worden. De bandbreedte blijkt beduidend smaller te zijn, zodat de in de Duitse rechtsleer als zeer zorgvuldig beschouwde afweging tussen botsende grondrechtelijke belangen onderuit wordt gehaald.

Uit de *Craxi*-zaak kan mogelijk ook een positieve verplichting worden gedestilleerd om bepaalde publicaties tegen te gaan. Hoewel het feitencomplex in deze zaak buitengewoon specieus en ingewikkeld is, lijkt de overweging van het Hof dat de publicatie in de pers van tapverslagen van telefoongesprekken met een privé-karakter een disproportionele inmenging oplevert met het in artikel 8 EVRM vastgelegde recht een meer algemeen karakter te dragen.¹⁶ Dat kan betekenen dat de overheid er niet alleen voor moet zorgen dat deze tapverslagen niet hun weg naar de pers vinden, maar ook dat de publicatie daarvan onrechtmatig dient te zijn.

Met name uit de *Von Hannover*-zaak blijkt dat de bescherming, die het nationale recht aan de persvrijheid biedt, ook te groot kan zijn. Het lijkt dan ook allesbehalve toevallig dat de verhouding tussen persvrijheid en privacy op nationaal niveau hernieuwde aandacht heeft gekregen.¹⁷

PERSVRIJHEID EN PRESUMPTIO INNOCENTIAE

Het Hof hecht groot belang aan het beginsel van de onschuldpresumptie zoals vastgelegd in artikel 6 EVRM. Dit recht heeft volgens het EHRM niet alleen groot gewicht ten processe of bij berichtgeving door politie en justitie aan de media,¹⁸ maar is ook van betekenis bij berichtgeving over rechtszaken in de media¹⁹ en meer in het bijzonder wanneer personen in de media beschuldigd worden van strafbare feiten.²⁰ In het verlengde daarvan spreekt het Hof over het gevaar van ‘trial by media’.²¹ Het beginsel kan zich dus verzetten tegen berichtgeving waarin iemand van strafbare feiten wordt beticht.

De jurisprudentie van het Hof is tot dusverre voornamelijk gericht geweest op de vraag of een publicatie verboden *mocht* worden op grond van het feit dat iemand beticht wordt van dergelijke feiten zonder daarvoor veroordeeld te zijn. Bij de beoordeling daarvan spelen meerdere criteria een rol. Zo zullen ook hier politici en politieke gezagdragers het meeste moeten dulden,²² wat overigens niet wil zeggen dat de *presumptio innocentiae* voor hen geen enkele waarde heeft.²³ Het gewicht van de *presumptio innocentiae* is al groter voor niet-politieke gezagdragers als politiefunctionarissen²⁴ en het grootst voor privépersonen.²⁵ Voorts is berichtgeving die de *presumptio innocentiae* raakt over het

algemeen eerder geoorloofd indien een persoon al de naam heeft dat hij zich met bedenkelijke zaken bezighoudt.²⁶

Indien niet alle factoren dezelfde kant op wijzen kan het EHRM een beperking van de persvrijheid wel toelaatbaar achten. Zeker als het EHRM ook intern verdeeld is, zoals bijvoorbeeld in de *Pederen & Baadsgaard*-zaak, impliceert het oordeel dat een uitlating gesanctioneerd *mocht* worden zeer waarschijnlijk niet dat deze ook gesanctioneerd moest worden. We zitten dan binnen de bandbreedte waar de nationale autoriteiten enige ruimte wordt gelaten. Wijzen alle factoren op een doorslaggevend belang van de *presumptio innocentiae* dan zal dat anders kunnen zijn.

Daarvan bestaat voorzover ik weet geen voorbeeld in de Straatsburgse jurisprudentie.²⁷ Het valt echter aan te nemen dat een staat de positieve verplichting heeft ervoor te zorgen dat zeker privépersonen in de pers niet zomaar van het begaan van zware delicten worden beschuldigd. Dat lijkt zeker het geval indien de publicatie vergezeld gaat van de foto van de betreffende persoon, maar ook daarzonder noopt het belang van de *presumptio innocentiae* tot bescherming. Uit de perikelen naar aanleiding van de zogeheten Deventer moordzaak blijkt overigens dat het Nederlandse recht hier voldoende bescherming biedt.²⁸

PERSVRIJHEID EN BESCHERMING GODSDIENST

Het EHRM heeft enkele malen duidelijk gemaakt dat onder omstandigheden het belang van de persvrijheid afgewogen moet worden tegen het belang gemoeid met de godsdienstvrijheid. Dat geldt zowel in het geval uitlatingen aanzetten tot haat of discriminatie van gelovigen als in het geval uitlatingen godsdienstige gevoelens kwetsen. Deze afweging leidt in elk geval in theorie weer tot het trekken van twee grenzen; in de eerste plaats die tussen uitlatingen die niet verboden mogen worden en uitlatingen die wel verboden mogen worden en in de tweede plaats die tussen uitlatingen die verboden moeten worden en uitlatingen die niet verboden hoeven te worden.

Dat betekent dat er ook hier drie categorieën uitlatingen zijn te onderscheiden. De eerste categorie bestaat uit uitlatingen die ondanks hun kwetsende karakter niet verboden mogen worden. De *Giniewski vs. France*-zaak²⁹ vormt een voorbeeld. Daarin ging het om een uiteenzetting waarin het katholicisme in het algemeen en een pauselijke encycliciek in het bijzonder als oorzaken van het anti-semitisme en in het verlengde daarvan van de holocaust worden aangewezen. Het Hof overweegt onder meer dat het een bijdrage aan het maatschappelijk debat betreft zodat katholieke gelovigen het kwetsende karakter voor lief



moesten nemen. Meer in het algemeen zal godsdienstkritiek niet snel verboden mogen worden. Het voorstellen van de islam als een constructie om sociaal onrecht en wreedheden goed te praten dient bijvoorbeeld geoorloofd te zijn.³⁰ Dat wordt anders indien er sprake is van een direct tegen de gelovige gerichte beledigende toon of van een smadelijke aanval op heilige symbolen.³¹

De tweede categorie wordt gevormd door uitlatingen die verboden moeten worden op grond van de positieve verplichting van een staat om de uitoefening van de godsdienst te beschermen. Tot dusverre zijn er geen zaken waarin het Hof een klacht over het toelaten van bepaalde uitlatingen in strijd met de positieve verplichting om de godsdienst te beschermen gegrond achtte. De klacht tegen Polen wegens schending van artikel 9 EVRM wegens het ongemeoid laten van een publicatie van een Mariabeeld met gasmasker ter illustratie van een artikel over luchtverontreiniging was kennelijk ongegrond en dus niet ontvankelijk.³²

Aan wat voor uitlatingen valt hier wel te denken? Op grond van de overwegingen in het *Preminger*-arrest valt te wijzen op oproepen om moskeeën in de fik te steken en aan het op profane wijze uitjouwen van kerkgangers.³³ Meer in het algemeen kan wellicht op ‘hate speech’ gewezen worden. Deze vrij onbepaalde categorie uitlatingen³⁴ wordt door het Hof veelal in één adem genoemd met het oproepen tot (direct) geweld en zal daarom ook voor een verbod in aanmerking kunnen komen. Overigens heeft het Hof in een ontvankelijkheidsbeslissing het ophangen van een grote poster met daarop een foto van de brandende Twin Towers en de tekst “Islam out of Britain – Protect the British People” als misbruik van recht aangeduid, zodat op grond van artikel 17 EVRM geen beroep op artikel 10 gedaan kon worden.³⁵ Strikt logisch is dat nog geen verplichting tot een verbod, maar het komt wel in de buurt.

De derde categorie bestaat uit uitlatingen die verboden mogen worden, maar – waarschijnlijk – niet verboden hoeven te worden. Het is niet onmogelijk dat bijvoorbeeld een satirische film waarin God, Jezus en Maria optreden,³⁶ en een video waarin de heilige Teresa een “religieus-seksuele extase beleeft”³⁷ daaronder vallen. Weliswaar achtte het EHRM de uitlatingen in kwestie onnodig grievend en – daarom – geen bijdrage aan het maatschappelijk debat, tegelijkertijd legt het EHRM een grote nadruk op de appreciatiemarge van de nationale autoriteiten.³⁸ Het belichten van Mohammeds seksuele escapades³⁹ zou ook een voorbeeld kunnen zijn. Een publicatie met een dergelijke inhoud mag in elk geval verboden worden, daar het volgens het Hof niet meer ging om kri-



tiek op de godsdienst maar om een aanval op als heilig beschouwde zaken. In hoeverre hier een werkbaar onderscheid wordt aangebracht en het recht niet ongerefleeteerd de heiligheid van bepaalde zaken als gegeven uit een bepaalde godsdienst overneemt, valt buiten het bestek van dit artikel. In elk geval speelt de appreciatiemarge ook hier weer een rol van betekenis.

Nu de nationale autoriteiten ten aanzien van de verhouding tussen vrijheid van meningsuiting en godsdienst een ruime appreciatiemarge toekomt, gezien ook de sterk verschillende positie van de godsdienst in de verschillende verdragsstaten, zal de bandbreedte tussen uitlatingen die niet verboden mogen worden en uitlatingen die verboden moeten worden relatief groot zijn. Zo blijft het mogelijk dat er ook in de toekomst op dit punt grote verschillen in het recht van de verschillende verdragsstaten zullen bestaan.

Dat leidt tot een opmerkelijke gevolgtrekking. Dommering heeft in het verleden wel kritiek geleverd op het EHRM omdat het door het hanteren van een ruime appreciatiemarge met name kunst te weinig bescherming zou bieden tegen beperkingen ter bescherming van moraal en godsdienst.⁴⁰ Die opmerking mag niet onterecht zijn, de redenen voor de aanzienlijke appreciatiemarge die daar debet aan is, zorgen er waarschijnlijk ook voor dat niet in Straatsburg vastgesteld wordt dat bijvoorbeeld het nationale recht ervoor moet zorgen dat Christus niet als een copulerende ezel⁴¹ of Mohammed als pedoseksueel wordt voorgesteld.⁴²

CONCLUSIE

In de Straatsburgse jurisprudentie worden positieve verplichtingen steeds belangrijker en de toets of een staat aan deze verplichtingen heeft voldaan wordt strikter. Dat kan gevolgen hebben voor de persvrijheid. Het EHRM zal naast de grens tussen uitlatingen die niet verboden mogen worden en uitlatingen die wel verboden mogen worden, vaker een grens gaan trekken tussen uitlatingen die bijvoorbeeld op grond van artikel 8 EVRM of artikel 6 EVRM verboden moeten worden en uitlatingen die niet verboden hoeven te worden.

Daarmee verandert de verhouding tussen de door het EVRM en de op nationaal niveau geboden bescherming. De stelling dat het EVRM een minimum aan bescherming biedt en het nationale recht niets te vrezen heeft indien het meer bescherming biedt (vgl. artikel 53 EVRM) gaat niet meer als vanzelfsprekend op wanneer de positieve verplichtingen in rekening worden gebracht. De Straatsburgse rechter kan namelijk net als Janus de poort naar de vrijheid niet alleen



openen; hij kan hem ook uitdrukkelijk sluiten. Dat zal in het bijzonder het geval kunnen zijn indien er uitlatingen in het geding zijn die door het EHRM niet als bijdragen aan het maatschappelijk debat worden beschouwd.

De nationale autoriteiten en inzonderheid de nationale rechter kunnen kortom ook te veel bescherming aan de persvrijheid bieden. Daarmee is niet gezegd dat de nationale rechter in het licht van de Straatsburgse jurisprudentie steeds maar één juiste beslissing kan nemen in geval van botsende grondrechten. De twee beschreven grenzen vallen immers niet samen. Doordat er ten aanzien van beide grenzen een appreciatiemarge bestaat, zal er sprake zijn van een categorie uitlatingen die wel verboden mag worden maar niet verboden hoeft te worden. Deze categorieën zijn nog niet precies af te bakenen. Wel kan reeds gezegd worden dat de bandbreedte bij bijvoorbeeld uitlatingen die de godsdienst of de moraal raken relatief ruim zal zijn.

- 1 EHRM 8 juli 1986, *Lingens vs. Austria*, A 103.
- 2 EHRM 23 september 1994, *Jersild vs. Denmark*, NJ 1995, 387.
- 3 EHRM 15 februari 2002, *Steel & Morris vs. UK*, NJ 2006, 39.
- 4 EHRM 29 maart 2005, *Alinak vs. Turkey*, NJ 2007, 198.
- 5 EHRM 24 juni 2004, *Von Hannover vs. Germany*, NJ 2005, 22, m.nt. EJD.
- 6 Zo wordt voorbijgegaan aan het verschil tussen strafrechtelijke en civielrechtelijke beperkingen van de vrijheid van meningsuiting.
- 7 EHRM 8 juli 1986, *Lingens vs. Austria*, A 103.
- 8 EHRM 21 januari 1999, *Janowski vs. Poland*, 25716/94.
- 9 Zie al de uitleg van de term in EHRM 7 december 1976, *Handyside vs. UK*, A24.
- 10 A. J. Nieuwenhuis, 'Het EHRM en het belang van het publiek', in: *Van ontvanger naar zender* (De Meij-bundel), Amsterdam 2003, p. 257-272.
- 11 Vgl. EHRM 16 maart 2000, *Ozğür Gündem vs. Turkey*, 23144/93.
- 12 EHRM 21 februari 1999, *Fressoz & Roire vs. France*, NJ 1999, 713 m.nt. EJD.
- 13 EHRM 6 februari 2001, *Tammer vs. Estonia*, NJ 2002, 158, m.nt. EJD.
- 14 ECRM 10 juli 1986, 10871/84 (*Winer*). De verwijzing van de Commissie naar het bestaan van een actie uit 'defamation' lijkt daarbij overigens nogal gratuit daar die actie in het Engelse recht juist geen bescherming bood tegen de betreffende publicatie.
- 15 EHRM 24 juni 2004, *Von Hannover vs. Germany*, NJ 2005, 22, m.nt. EJD.
- 16 EHRM 5 december 2002, *Craxi vs. Italy*, par. 67, 25337/94.
- 17 Zie bijv. Studiecommissie vmc, Klachten over Media-publicaties, 2006, bijlage *Mediaforum* 2006 (5).
- 18 EHRM 6 september 2001 (adm.), *Kalliola vs. Finland*, 36741/97.
- 19 EHRM 29 augustus 1997, *Worm vs. Austria*, NJ 1999, 710, m.nt. EJD.
- 20 EHRM 29 maart 2001, *Thoma vs. Luxembourg*, par. 54, NJ 2002, 159, m.nt. EJD.
- 21 Bijvoorbeeld EHRM 14 november 2002 (adm.), *Wirtschafts-Trend Zeitschriften-Verlag vs. Austria*, (62746/00). Vgl. ook G.A. I. Schuijt, 'Rotstreek of rotschop', *Ars Aequi* 2007, p. 42 v.
- 22 Bijvoorbeeld EHRM 13 december 2005, *Wirtschafts-Trend Zeitschriften vs. Austria*, 62746/00; voor de publicatie van een foto van een 'verdachte politicus' zie o.a. EHRM 11 januari 2000, *News Verlags vs. Austria*, NJ 2001, 74, m.nt. EJD.
- 23 EHRM 8 februari 2007 (adm.), *Falter Zeitschriften vs. Austria*, 13540/04, vgl. ook EHRM 29 augustus 1997, *Worm vs. Austria*, NJ 1999, 710, m.nt. EJD.
- 24 EHRM 8 februari 2007 (adm.), *Falter Zeitschriften vs. Austria*, 13540/04, EHRM 17 december 2004, *Pedersen & Baadsgaard vs. Denmark*, NJ 2005, 369, m.nt. EJD.
- 25 EHRM 11 januari 2005, *Sciaccia vs. Italy*, 50774/99.
- 26 EHRM 19 september 2006, *White vs. Sweden*, 42435/02.
- 27 In *White vs. Sweden* moest het EHRM oordelen over de toelaatbaarheid onder het Zweedse recht van een publicatie waarin aan White de moord op Olof Palme werd toegeschreven. Volgens het EHRM had Zweden niet haar positieve verplichtingen – in casu op grond van artikel 8 EVRM – geschonden. Daarbij speelde een rol dat er een bron was voor de toeschrijving en White al bekend stond als een "avonturier en wapenhandelaar".
- 28 Zowel het civiele recht, Rb. Amsterdam 25 april 2007, LJN BA3691, als het strafrecht, Rb. Amsterdam 22 november 2007, LJN BB8525.



- 29 EHRM 31 januari 2006, *Giniewski vs. France*, NJ 2007, 200, m.nt. EJD.
- 30 Idem.
- 31 EHRM 2 mei 2006, *Tatlav vs. Turquie*, par. 26, 50692/99.
- 32 ECRM 18 april 1997, 33490/96, *Dubowska vs. Poland*; vgl. ook ECRM 5 maart 1991, *Choudhury vs. UK*, 17439/90.
- 33 EHRM 20 september 1994, *Preminger vs. Austria*, par. 47, NJ 1995, 366, m.nt. EJD.
- 34 Dommering geeft het begrip een m.i. al te ruime reikwijdte, E.J. Dommering, 'De Deense Beeldenstorm', NJB 2006, p. 634-639.
- 35 EHRM 16 november 2004 (adm.), *Norwood vs. UK*, 23131/03.
- 36 EHRM 20 september 1994, *Preminger vs. Austria*, NJ 1995, 366, m.nt. EJD.
- 37 EHRM 25 november 1996, *Wingrove vs. UK*, NJ 1998, 359, m.nt. EJD.
- 38 Een arrest dat hier ook genoemd kan worden is *Murphy vs. Ireland*. Daarin accepteerde het Hof het verbod op radio en televisie reclame te maken voor godsdienstige bijeenkomsten.
- 39 EHRM 13 september 2005, *I.A. vs. Turquie*.
- 40 Zie o.a. noot onder EHRM 20 september 1994, *Preminger vs. Austria*, NJ 1995, 366.
- 41 Vgl. HR 2 april 1968, NJ 1968, 373, *Van het Reve*.
- 42 Vgl. Rb. Den Haag 15 maart 2005, *Mediaforum 2005*, nr. 15.

