



**Annotatie bij Hoge Raad 1 maart 2013 (X / Uitgeversmaatschappij De Limburger), NJ 2013-28, nr. 337, p. 3740-3762.**

**E.J. Dommering**

1. Het dagblad De Limburger had in augustus en november 2005 op basis van anonieme bronnen geschreven dat X, die zitting had gehad in het bestuur van een vereniging van huiseigenaren, zich volgens de bewoners van de flat gedroeg als een ‘psychologische terrorist’ en een ‘querulant’. De Raad van de Journalistiek had de kwalificatie ‘terrorist’ onvoldoende feitelijk onderbouwd gevonden, omdat de ‘enkele stelling dat bewoners van het appartementencomplex dat over klager zouden hebben gezegd, daartoe onvoldoende is.’ (Zie de beslissing van de Raad van de Journalistiek: <http://www.rvdj.nl/2006/72>). X was daarop een bodemprocedure tegen de krant begonnen waarin hij schadevergoeding voor deze zijn reputatie beschadigende uitlatingen vordert. De krant brengt ter onderbouwing van de bewering dat X zich gedroeg als een terrorist in deze procedure toch als getuige een bewoner van het appartementencomplex voor, die verklaart dat bij een bijeenkomst waar hij en een journalist van de Limburger aanwezig waren uitlatingen van die strekking zijn gedaan. X wil vervolgens van de getuige weten wie die andere aanwezige personen waren, maar de krant weet met succes de rechter-commissaris te bewegen op grond van artikel 179 lid 2 Rv te beletten dat die vraag wordt gesteld, omdat daardoor de identiteit van de bronnen van de journalist kan worden onthuld. Deze beslissing blijft in cassatie in stand.
2. Het EHRM heeft het beroep op het brongeheime van een journalist in een aantal arresten uitgebreid tot de mogelijkheid tot geheimhouding van brongevoelig materiaal. Deze beslissingen hadden in het algemeen betrekking op vaste informatiedragers: EHRM 15 juli 2003 (Ernst e.a.) gevolgd door HR 2 september 2005 (Ravage), NJ 2006/290 en 291, m.nt. E.J. Dommering (ongerichte huiszoekingen bij journalisten waarbij informatiedragers in beslag werden genomen waaruit de identiteit van bronnen kon worden afgeleid), EHRM 14 september 2010 (Grand Chamber, appl. 38224/03 inzake Sanoma/Nederland), NJ 2011/230, m.nt. E.J. Dommering en T.M. Schalken (in beslagneming beeld dragers, waaruit de identiteit van anonieme bronnen kon worden afgeleid). Naar mijn mening is dat ook van toepassing op getuigen die kennis dragen van de identiteit van bronnen. Zouden die verplicht kunnen worden de naam van een bron te noemen, dan zou dat ‘visexpedities’ kunnen stimuleren om achter een bron te komen, wat tot uitholling van het bronbeschermingsrecht zou kunnen leiden.
3. De Hoge Raad gaat in overweging 3.4.3. en 3.4.4 op deze vraag in, zonder overigens deze precedentes te noemen, maar wel het arrest EHRM 22 november 2012 (Telegraaf/AIVD) dat niet over deze variant ging. De Advocaat-Generaal behandelt in zijn conclusie onder 16-19 het geval dat de journalist put uit bronnen die geheimhouding niet op prijs stellen en bronnen die dat wel zouden willen. In een dergelijk geval zou, aldus de Advocaat-Generaal, de ‘openbare bron’ het risico kunnen lopen dat hij gedwongen wordt de niet openbare bronnen, die hij meestal kent, te onthullen. Naar mijn mening wordt met deze casuïstiek de onjuiste suggestie gewekt dat het brongeheime berust op een geheimhoudingsafpraak

tussen de journalist en zijn bron. De juridische grondslag is een publiekrechtelijke, namelijk de ongehinderde uitoefening van het recht van vrije meningsuiting door de journalist in verband met de waakhondfunctie van de pers in de democratie. Dat speelt niet alleen in de relatie tussen de journalist en zijn bron, maar ook tussen derden die procederen over een gepubliceerd bericht. Om die reden hebben ook 'klokkenluiders' een eigen bescherming (zie EHRM 12 februari 2008, NJ 2008/305, m.nt. E.A. Alkema, EHRM 21 juli 2011, NJ 2012/282, m.nt. E.J. Dommering, EHRM 18 oktober 2012, NJ 2012/562, m.nt. E.A. Alkema) . Dat een afspraak tot geheimhouding of vertrouwelijkheid niet de grondslag is wordt ook voor het verschoningsrecht aangenomen. De verschoningsgerechtigde beslist zelf over de uitoefening van zijn recht (vgl. Asser Procesrecht/Asser 3, Deventer: Kluwer 2013, nr. 131).

4. Toch zijn er in deze zaak wel grote complicaties. De eerste complicatie is de vraag of hier wel van een 'bron' die geheimgehouden moet worden of een klokkenluider die anoniem moet blijven, kan worden gesproken. In 3.3.3 stelt de Hoge Raad vast 'dat onder meer tijdens een bijeenkomst waarop hij (de getuige) en andere bewoners van het appartementencomplex en een journalist van De Limburger aanwezig waren inderdaad uitlatingen van die strekking zijn gedaan.' Nog daargelaten de vraag wat de waarde van dit 'bewijs' is (ik ben het met de Raad van de Journalistiek eens dat het feit dat bewoners die uitlating hebben gedaan, onvoldoende onderbouwing is om die kwalificatie over te nemen), zijn er volgens mij maar twee mogelijkheden. Of de bijeenkomst was geheim, maar dan waren alle aanwezigen buiten de journalist 'geheime bron'. Als dat het geval was had de journalist niet een van de aanwezigen als getuige kunnen dagvaarden zonder diens identiteit te onthullen. Of de bron had zijn informatie eerder anoniem aan de journalist prijsgegeven en herhaalde die in de bijeenkomst. Maar dan heeft de bron zelf zijn identiteit onthuld en heeft de journalist geen belang die identiteit geheim te houden. De journalist kan bovendien volharden in de mededeling dat hij niet vertelt wie zijn bron was. Hij is daarvoor niet afhankelijk van het latere gedrag van de bron.
5. De tweede complicatie is, zoals W.F. Korthals Altes terecht in zijn noot bij dit arrest in Mediaforum 2013-4, p. 116 opmerkt, dat de getuige die belet wordt de vraag te beantwoorden zelf geen journalist is. In dit geval zat de advocaat van de gedagvaarde journalist bij het getuigenverhoor en behartigde deze dus diens belang om de bron niet te noemen door een verzoek te doen aan de rechter-commissaris het stellen van de vraag te beletten. Maar als de journalist of de klokkenluider geen partij of getuige zijn, moet de rechter-commissaris dan ambtshalve de afweging maken? Ik denk het niet. Artikel 179 lid 2 Rv kent de bevoegdheid om het stellen van een vraag te beletten aan de rechter-commissaris toe. Dit is weliswaar een ambtshalve bevoegdheid, maar wel afhankelijk van de vragen die worden gesteld en de belangen van de vertegenwoordigde partijen of aanwezige getuigen. In dit geval betreft de rechter-commissaris in zijn afweging dat het gaat om een procedure waarin de journalist op een publicatie wordt aangesproken. Dit past binnen het toepassingsbereik van artikel 179 lid 2 Rv. Een vergelijkbaar geval is het beletten van een vraag in het geval dat door beantwoording van vraag een geheimhoudingsplicht wordt geschonden van een geheimhouder die geen verschoningsrecht heeft. Die moet dan wel de getuige zijn ( vgl. HR 10 april 2009, NJ 2010/471 en Asser Procesrecht/Asser 3, Deventer: Kluwer 2013, nr. 230). Zou echter een getuige zich buiten een (mogelijke) procedure tegen een journalist het stellen van een vraag met betrekking tot een mogelijke bron kunnen beletten dan zou dat tot een niet controleerbare ondermijning van de getuigplicht kunnen leiden. In die zin moet het belang van de journalist dus wel 'nabij' zijn.

6. Al met al blijft toch de vraag hangen of dit arrest de vereiste noodzakelijkheidstest van artikel 10 lid 2 EVRM (was het noodzakelijk dat het belang van de waarheidsvinding bij de vaststelling van burgerlijke rechten en verplichtingen moest wijken voor het belang van de vrijheid van meningsuiting) voldoende inzichtelijk maakt. Het zou interessant zijn om te weten hoe Straatsburg tegen deze zaak zou aankijken.