

in aanpak kan overigens ook een inhoudelijke oorzaak hebben: de verbinding tussen geloof en seksualia, waar in de zaak tegen Hirsi Ali sprake van is, wordt ook in Straatsburg minder goed ontvangen (o.a. EHRM 20 september 1994, *Otto Preminger v. Austria* en EHRM 13 september 2005, *I.A. c. Turquie*, *Mediaforum* 2005, nr. 10).

Dit vonnis zal waarschijnlijk door het OM met grote interesse zijn gelezen. Het OM onderzoekt immers of Wilders zich wellicht heeft schuldig gemaakt aan groepsbelediging (art. 137c Sr) of het aanzetten tot haat, discriminatie of geweld tegen een groep (art. 137d Sr). Nu in het algemeen geldt dat de lat voor een strafrechtelijke veroordeling hoger ligt dan in het civiele recht, lijkt de kans geslonken dat het OM tot vervolging overgaat. Daar dient wel bij opgemerkt te worden dat in casu niet alle vergaande uitlatingen van Wilders aan de rechter waren voorgelegd.

Nr. 20 Inbeslagname beeldmateriaal Omroep Zeeland

Rechtbank Middelburg 18 maart 2008

Beschikking

De rechtbank Middelburg, meervoudige raadkamer voor strafzaken, overweegt en beslist als volgt op het klaagschrift over inbeslagname, gebaseerd op artikel 552a van het Wetboek van Strafvordering, van:

Stichting Omroep Zeeland, in deze zaak woonplaats kiezende ten kantore van haar raadsman mr. I.P. de Groot, aan de Axelsedam 1 te Terneuzen,

en

mr. I.P. de Groot, advocaat, kantoorhoudende aan de Axelsedam 1 te Terneuzen.

De procedure

Het klaagschrift d.d. 24 januari 2008 is door mr. I.P. de Groot ondertekend, als bepaaldelijk daartoe gevolmachtigd raadsman van Omroep Zeeland, en is ter griffie van deze rechtbank binnengekomen op 25 januari 2008.

Het klaagschrift is behandeld op de openbare zitting van de meervoudige raadkamer van deze rechtbank op 4 maart 2008. Aldaar zijn verschenen en gehoord: mw.mr. M. Schoonen namens Omroep Zeeland, mr. De Groot als raadsman van Omroep Zeeland, alsmede de officier van justitie in dit arrondissement, mr. J.M. Valente.

De feiten

Op 23 november 2007 heeft een scholierendemonstratie in Middelburg plaatsgevonden, waarbij sprake is geweest van schermutselingen en het toepassen van geweld door de politie. Omroep Zeeland heeft circa 20 minuten beeld- en geluidsopnamen van deze demonstratie gemaakt en ongeveer 3 minuten van deze opnamen uitgezonden.

De officier van justitie heeft bij vordering d.d. 27 november 2007 op grond van artikel 126nd/126ud lid 1 Sv van Omroep Zeeland afgifte van de beeld- en geluidsopnamen gevorderd. Blijkens de vordering bestaat ten aanzien van één of meer personen de verdenking dat deze zich schuldig hebben gemaakt aan (een) misdrijf/misdrijven als omschreven in artikel 67, lid 1 Sv.

Naar aanleiding van deze vordering heeft Omroep Zeeland zich gewend tot mr. De Groot en heeft zij de beeld- en geluidsopnamen aan hem in bewaring gegeven.

De officier van justitie heeft vervolgens bij vordering d.d. 11 december 2007 aan mr. De Groot de uitlevering van de beeld- en geluidsopnamen bevolen op grond van artikel 96a lid 1 juncto 94 en 134 Sv.

Na weigering van afgifte door mr. De Groot heeft de officier van justitie de rechter-commissaris verzocht de beeld- en geluidsopnamen in beslag te nemen onder mr. De Groot, die wordt vermoed daarvan houder te zijn.

Na overleg met mr. De Groot en de officier van justitie heeft op 12 december 2007 een fictieve doorzoeking ter inbeslagname plaatsgevonden op het kabinet van de rechter-commissaris, waarbij partijen over en weer hun standpunten duidelijk hebben gemaakt.

De rechter-commissaris heeft bij beslissing d.d. 12 december 2007 mondeling bevolen dat mr. De Groot de beeld- en geluidsopnamen ter inbeslagname zal uitleveren aan de rechter-commissaris. Door de rechter-commissaris is bepaald dat mr. De Groot in afwachting van een beslissing door de raadkamer als houder van voornoemd materiaal zal worden aangewezen. Deze beslissing van de rechter-commissaris is op schrift gesteld op 21 december 2007.

Het beklag

Omroep Zeeland

Omroep Zeeland verzoekt primair opheffing van het beslag.

Subsidiar wordt verzocht te gelasten dat het beeldmateriaal onder de huidige bewaarder blijft, totdat primair het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) uitspraak heeft gedaan, dan wel subsidiar, totdat de uitspraak conform het nationale Nederlandse recht onherroepelijk is geworden.

Het bovenstaande wordt door Omroep Zeeland verzocht op de grond dat er sprake is van een ongerechtvaardigde inbreuk op artikel 10 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM). Deze grond wordt in het klaagschrift nader omschreven en moet als hier herhaald en ingelast worden beschouwd.

De raadsman van Omroep Zeeland heeft in raadkamer gepersisteerd bij het klaagschrift. Hij heeft betoogd dat Omroep Zeeland haar toekomstige mogelijkheden om in alle vrijheid nieuws te kunnen vergaren, wil beschermen. Volgens de raadsman gaat het om bescherming van journalistiek materiaal en valt deze bescherming onder de reikwijdte van artikel 10 EVRM.

Hij heeft voorts betoogd dat de officier van justitie zich niet aan de beleidsregels van het OM heeft gehouden, omdat in casu niet is voldaan aan de eisen van subsidiariteit en proportionaliteit. Aan deze beginselen dient te worden getoetst, teneinde te bepalen of afgifte van de beeld- en geluidsopnamen noodzakelijk is. De raadsman heeft hierbij verwezen naar de Beleidsregels van het OM en het Rapport van de Commissie Verschoningsrecht.

Volgens de raadsman is niet voldaan aan de eis van subsidiariteit, omdat de officier van justitie ook op andere manieren het bewijsmateriaal kan vergaren.

De officier van justitie heeft nagelaten om alternatieve wegen te bewandelen, terwijl het aan het OM is om te bewijzen dat er geen alternatieven voorhanden waren, aldus de raadsman. Hij heeft hierbij verwezen naar een uitspraak van de Hoge Raad van 8 april 2003 (NJ 2004, 188). Nu de identiteit van de verbalisanten en de scholieren die bij de demonstratie aanwezig waren vaststaat, is volgens de raadsman het horen van getuigen een reëel alternatief. Nu uit de Beleidsregels van het OM blijkt dat inbeslagname een laatste mogelijkheid is om bewijsmateriaal te vergaren en het OM alternatieven had, is er volgens de raadsman sprake van een ongeoorloofde inbreuk op artikel 10 EVRM.

Naar de mening van de raadsman is voorts niet voldaan aan de eis van proportionaliteit, omdat ter zitting is gebleken dat er geen sprake is van een verdenking van ernstige feiten. De inbreuk op artikel 10 EVRM staat derhalve niet in redelijke verhouding tot het te dienen belang van de waarheidsvinding, aldus de raadsman.

Namens Omroep Zeeland is verklaard dat veel alternatieve bronnen van de beeld- en geluidsopnamen op YouTube te vinden zijn. Voorts is verklaard dat het journalistieke belang heel zwaar weegt en dat dit niet tot uitdrukking is gekomen in de beschikking van de rechter-commissaris.

Mr. I.P. de Groot

Mr. I.P. de Groot verzoekt primair opheffing van het beslag.

Subsidiar wordt verzocht te gelasten dat het beeldmateriaal onder de huidige bewaarder blijft, totdat primair het EHRM uitspraak heeft

gedaan, dan wel subsidiair, totdat de uitspraak conform het nationale Nederlandse recht onherroepelijk is geworden.

Het bovenstaande wordt door mr. I.P. de Groot verzocht, mede op de grond dat afgifte van de beeld- en geluidsopnamen in strijd is met artikel 98 Sv, omdat de beelden in beslag zijn genomen onder een verschoningsgerechtigde geheimhouder.

Deze grond wordt in het klaagschrift nader omschreven en moet als hier herhaald en ingelast worden beschouwd.

Het standpunt van de officier van justitie

De officier van justitie heeft in raadkamer geconcludeerd tot ongegrondverklaring van het beklag.

Hij heeft daartoe aangevoerd dat aan Omroep Zeeland geen beroep toekomt op artikel 10 EVRM, omdat er in casu geen sprake is van bronbescherming. Volgens de officier van justitie gaat het om beelden die willekeurig in een openbare situatie zijn gemaakt en vallen deze beelden niet onder de reikwijdte van artikel 10 EVRM. De officier van justitie heeft hierbij verwezen naar de uitspraak van het EHRM van 22 november 2007 (Voskuil/The Netherlands en die van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens d.d. 18 januari 1996 (BBC/UK)). Voorts heeft de officier van justitie betoogd dat de beelden niet zullen worden gebruikt om de identiteit van de betrokken scholieren vast te stellen, maar om vast te stellen of de betrokken verbalisanten rechtmatig volgens de geweldsinstructie hebben gehandeld, dan wel onrechtmatig geweld hebben gebruikt.

Hij heeft in raadkamer een verklaring van de locatiedirectrice van een middelbare school aan de raadsman en de rechtbank overgelegd, waaruit volgens hem blijkt dat de media een nadrukkelijke rol hebben gespeeld.

De officier van justitie heeft zich op het standpunt gesteld dat er derhalve sprake is van een zodanig zwaarwegend strafvorderlijk belang, dat het bevel tot uitlevering van de beeld- en geluidsopnamen gerechtvaardigd was.

Ten slotte heeft hij zich op het standpunt gesteld dat er geen sprake is van een inbreuk op artikel 10 EVRM.

De beoordeling

voorzvragen

Het klaagschrift is tijdig en op bij de wet voorgeschreven wijze ingediend.

Vaststaat dat de beeld- en geluidsopnamen in beslag genomen zijn onder mr. De Groot. Hij kan derhalve als klager worden aangemerkt.

De beeld- en geluidsopnamen zijn de eigendom van Omroep Zeeland. Omroep Zeeland kan derhalve als belanghebbende worden aangemerkt.

De rechtbank is daarom bevoegd van het klaagschrift kennis te nemen en klager en belanghebbende kunnen in het klaagschrift worden ontvangen.

de verdere beoordeling

De rechtbank overweegt allereerst dat uit het dictum van de beschikking van de rechter-commissaris d.d. 21 december 2007 niet blijkt dat de beeld- en geluidsopnamen reeds worden geacht uitgeleverd te zijn aan de rechter-commissaris. Uit het onderzoek in raadkamer is gebleken dat zowel de raadsman als de officier van justitie het erover eens zijn dat de beeld- en geluidsopnamen geacht worden te zijn uitgeleverd. Beiden hebben daarbij te kennen gegeven dat hetgeen in de tekst van de beschikking als laatste overweging is opgenomen, een juiste weergave van de beslissing van de rechter-commissaris is. De rechtbank gaat er bij de verdere beoordeling derhalve van uit dat de beeld- en geluidsopnamen zijn uitgeleverd aan de rechter-commissaris.

De rechtbank overweegt vervolgens dat bij de behandeling van het klaagschrift in raadkamer gebleken is dat als enige cruciale punt dat partijen en belanghebbende verdeeld houdt naar hun eigen stellingen de reikwijdte van de bescherming van artikel 10 EVRM is, voor zover het betreft het belang van bescherming van de beeld- en geluidsop-

namen. Dit laat onverlet processuele aspecten zoals hierboven overwogen. De rechtbank zal daarom dat twistpunt ten grondslag nemen voor haar verdere beoordeling.

Volgens de raadsman wordt het recht van vrije nieuwsgaring beschermd door artikel 10 EVRM en is door de officier van justitie ongerechtvaardigd inbreuk gemaakt op dit recht, omdat niet is voldaan aan de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit.

De officier van justitie heeft betoogd dat Omroep Zeeland geen beroep toekomt op artikel 10 EVRM, omdat er geen sprake is van bronbescherming.

De rechtbank overweegt dat het beroep op vrije nieuwsgaring bescherming op grond van artikel 10 EVRM geniet. De rechtbank overweegt daarbij eerst dat het beeld- en geluidsmateriaal in casu, anders dan de officier van justitie stelt, valt onder de bescherming van artikel 10 EVRM. Dat betekent dat artikel 10 EVRM van overeenkomstige toepassing is.

Op grond van artikel 10 lid 2 EVRM is een inbreuk op dit artikel gerechtvaardigd indien de inbreuk noodzakelijk is in een democratische samenleving.

Uit de stukken blijkt dat de officier van justitie allereerst heeft getracht door middel van een vordering op grond van artikel 126nd Sv de voornoemde beeld- en geluidsopnamen te verkrijgen en dat vervolgens op basis van artikel 96a Sv aan mr. De Groot is bevolen voornoemd materiaal uit te leveren ter inbeslagneming. Dan geldt dat de bevoegdheid daartoe door de officier van justitie alleen mag worden uitgeoefend in het belang van het onderzoek. Dat betekent dat een eventuele inbreuk op een recht, zoals beschermd door artikel 10 EVRM, alleen dan rechtmatig is, indien een eis van algemeen belang die zwaarder weegt dan het recht dat door artikel 10 EVRM wordt beschermd, dat bevel rechtvaardigt. Die laatste vraag moet worden beantwoord tegen de achtergrond van de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit. Bij de afweging – in het kader van de proportionaliteit – of de in aanmerking komende belangen van zo zwaarwegende aard zijn dat zij een inbreuk op de vrijheid van meningsuiting in het voorliggende geval rechtvaardigen, komt betekenis toe aan de ernst van de strafbaar gestelde feiten.

Ten aanzien van de eis van proportionaliteit overweegt de rechtbank dat zij in het licht van de wetsgeschiedenis van artikel 126nd Sv van oordeel is dat er in de onderhavige zaak niet van zodanig ernstige misdrijven sprake is, dat de inbreuk op het recht ex artikel 10 EVRM in redelijke verhouding staat tot het strafvorderlijk belang van het vergaren van bewijsmateriaal zoals dat door de officier van justitie is gesteld.

Ten aanzien van de eis van subsidiariteit overweegt de rechtbank dat de inbreuk niet groter mag zijn dan door de omstandigheden van het geval worden gerechtvaardigd. In onderlinge samenhang bezien, is het in deze zaak dan de vraag of het strafvorderlijk doel niet ook bereikt kan worden op een andere wijze dan door inbeslagneming van beeld- en geluidsopnamen.

De rechtbank is van oordeel dat er alternatieven voorhanden zijn, te weten het verhoren van getuigen, alsmede raadpleging van alternatieve bronnen op YouTube.

Uit het bovenstaande blijkt dat niet voldaan is aan de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit. De rechtbank is derhalve van oordeel dat er sprake is van een ongerechtvaardigde inbreuk op artikel 10 EVRM.

Nu hiervoor reeds is vastgesteld dat er sprake is van een ongerechtvaardigde inbreuk op artikel 10 EVRM, komt de rechtbank niet meer toe aan het beroep van de raadsman op zijn verschoningsrecht.

Gelet op het bovenstaande zal de rechtbank het beklag gegrond verklaren en het beslag op de beeld- en geluidsopnamen opheffen en de teruggave hiervan gelasten aan Omroep Zeeland.

Beslissing

De rechtbank verklaart het beklag gegrond.

Zij heft het beslag op de beeld- en geluidsopnamen op en gelast de teruggave hiervan aan Omroep Zeeland.

Deze beslissing is gegeven door:

mr. A. M. P. Gaakeer, voorzitter,
mrs. W. M. J. Hoppers en K. M. de Jager, rechters,
in tegenwoordigheid van mr. S. F. Lantai als griffier
en uitgesproken op de openbare terechtzitting van deze rechtbank
van 18 maart 2008.

Noot

Dylan Griffiths

De hierboven afgedrukte beschikking van de Rechtbank Middelburg gaat over inbeslagneming van (in het openbaar gemaakt) journalistiek beeld- en geluidsmateriaal. De Hoge Raad heeft hierover in 1999 een richtinggevende uitspraak gedaan.¹ Die komt er kort gezegd op neer dat het recht op bronbescherming niet in het geding is, maar dat er niettemin sprake is van een beperking van het recht op vrije nieuwsgaring, zij het slechts een 'zeer indirecte'. Lagere rechters lijken uit die uitspraak van de Hoge Raad afgeleid te hebben dat er maar weinig ruimte is om te concluderen tot schending van artikel 10 EVRM.² De beschikking van de Rechtbank Middelburg is voor zover mij bekend de eerste waarin een rechter sindsdien inbeslagneming van dergelijk journalistiek materiaal in strijd met artikel 10 EVRM heeft geoordeeld.

Omroep Zeeland had opnamen gemaakt van 'een scholierendemonstratie' in Middelburg, 'waarbij sprake is geweest van schermutselingen en het toepassen van geweld door de politie'. Zij had van de beschikbare 20 minuten materiaal 3 minuten uitgezonden. Justitie wilde de rest ook hebben, naar ik uit de uitspraak opmaak in verband met een onderzoek naar de vraag 'of de betrokken verbalisanten volgens de geweldsinstructie hebben gehandeld, dan wel onrechtmatig geweld hebben gebruikt'. De advocaat van Omroep Zeeland heeft mij desgevraagd meegedeeld dat ook ter zitting niet geheel duidelijk werd van welke strafbare feiten de politiemensen nu eigenlijk werden verdacht, maar dat de officier van justitie de stelling van Omroep Zeeland dat het niet om meer dan eenvoudige mishandeling (artikel 300 lid 1 Sr) kon gaan, onweersproken heeft gelaten.

De vraag naar de ernst van het strafbare feit, in het kader van onderzoek waarnaar justitie afgifte vordert van journalistiek materiaal, is van belang in verband met de proportionaliteitseis die besloten ligt in artikel 10 lid 2 EVRM. Het strafbare feit moet zo ernstig zijn dat een *pressing social need* aanwezig geacht kan worden voor inbeslagneming van journalistiek materiaal.

De rechtbank oordeelt 'dat er in de onderhavige zaak niet van zodanig ernstige misdrijven sprake is, dat de inbreuk op het recht ex artikel 10 EVRM in redelijke verhouding staat tot het strafvorderlijk belang van het vergaren van bewijsmateriaal zoals dat door de Officier van Justitie is gesteld'. Dat is het opmerken waard, want tot nu was er niet

veel voor nodig om de rechter tot het oordeel te brengen dat aan de proportionaliteitseis was voldaan. Schoppen, slaan en stenen gooien naar de politie, kortom: schermutselingen, werden ernstig genoeg gevonden.³ Helaas wordt uit deze uitspraak niet duidelijk wat de 'schermutselingen' in Middelburg nu precies hebben ingehouden. Ik zou me persoonlijk kunnen voorstellen dat ongeoorloofde geweldpleging door de politie zelfs als *ernstiger* moet worden gezien dan de strafbare feiten waarvan in eerdere zaken sprake was. Niet uitgesloten is dat de officier van justitie de zaak sterker had kunnen presenteren dan is gebeurd.

De uitspraak is ook van belang omdat voor het eerst wordt geoordeeld dat niet aan de subsidiariteitseis is voldaan. Die eis houdt in dat justitie voldoende haar best moet hebben gedaan om op een andere manier, dus zonder gebruikmaking van journalistiek materiaal, bewijs te vergaren. Ook de subsidiariteitseis ligt besloten in artikel 10 lid 2 EVRM. Zij is uitgewerkt in de Aanwijzing toepassing dwangmiddelen bij journalisten, van het College van Procureurs-Generaal.⁴ Dat zijn naar ik aanneem de 'beleidsregels' waarvan in de uitspraak sprake is. Voor wat de subsidiariteitseis betreft vermeldt die aanwijzing:

De inzet van dwangmiddelen moet voorts voldoen aan de eis van subsidiariteit. Dwangmiddelen kunnen alleen worden ingezet als het niet mogelijk is om met een lichter middel hetzelfde doel te bereiken. Er is hier sprake van een dubbele subsidiariteitseis: 1. het streven is om aan de informatie te komen zonder gebruik te maken van het journalistiek materiaal en 2., als dat niet mogelijk is dient het dwangmiddel zo te worden toegepast dat het de journalistieke beroepsuitoefening zo min mogelijk schaadt'.

Volgens haar eigen regels is het door justitie opvragen van journalistiek materiaal als – zo ongeveer – eerste stap in het strafvorderlijk onderzoek dus niet geoorloofd. Niettemin lijkt dat vaak te zijn hoe het gaat. De Rechtbank Amsterdam liet zich over deze praktijk in haar in voetnoot 2 genoemde uitspraken al kritisch uit, maar de conclusie van de toen voorliggende zaak was wel dat aan de subsidiariteitseis was voldaan. Nu is er dus echter, dankzij de Rechtbank Middelburg, een uitspraak waarin beklag tegen inbeslagneming van journalistiek materiaal gegrond wordt verklaard mede wegens schending van de subsidiariteitseis. De rechtbank overweegt daartoe:

Ten aanzien van de eis van subsidiariteit overweegt de Rechtbank dat de inbreuk niet groter mag zijn dan door de omstandigheden van het geval wordt gerechtvaardigd. In onderlinge samenhang bezien, is het in deze zaak dan de vraag of het strafvorderlijk doel niet ook bereikt kan worden op een andere wijze dan door inbeslagneming van beeld- en geluidsopnamen. De rechtbank is van oordeel dat er alternatieven voorhanden zijn, te weten het verhoren van getuigen, alsmede raadpleging van alternatieve bronnen op YouTube'.

De rechterlijke macht (althans die in Amsterdam en Middelburg) lijkt de door de Hoge Raad in 1999 opengelaten kier gevonden te hebben voor gegrond bevinding van beklag tegen inbeslagneming van journalistiek materiaal wegens schending van artikel 10 EVRM. De vraag is of justitie haar gedrag ook aanpast.

1 HR 9 november 1999, *Mediaforum* 2000-1, nr. 1 m.nt. G.A.I. Schuijt.

2 Zie hierover uitgebreider mijn noot onder Rechtbank Amsterdam 23 oktober en 11 december 2007, *Mediaforum* 2008-2, nr. 8.

3 Zie Hof Amsterdam 15 mei 2000, *Mediaforum* 2000-1, nr. 1 m.nt. G.A.I. Schuijt en Rechtbank Almelo 23 april 2002, *Mediaforum* 2002-6, nr. 22 m.nt. G.A.I. Schuijt.

4 Te vinden op www.om.nl.