

Voor grootpappa en Frans ter Spill

'Daar verraadt zich de hand van de meester en onthult de literatuur haar demonische aard. Ze liegt en bedriegt, verfraait en verdicht, en toch overtreft ze in al haar leugenachtigheid de werkelijkheid in waarheidsgehalte.'

(Connie Palmen, *Lucifer*, Amsterdam: Prometheus 2007, p. 224.)

Inhoudsopgave

1.	Inleiding	4
2.	De historische ontwikkeling van strafbare belediging	7
2.1	Inleiding	7
2.2	Het Romeinse recht	7
2.3	De Middeleeuwen en de Romanisten	9
2.4	De Hollandse rechtsgeleerden	11
2.5	Van versplintering naar codificatie	12
	2.5.1 Inleiding	12
	2.5.2 Een <i>Ontwerp-Lijfstraffelijk Wetboek</i> en de <i>Code Pénal</i>	12
	2.5.3 Het Wetboek van Strafrecht van 1881	14
2.6	Wijzigingen en aanvullingen 20 ^{ste} eeuw	15
3.	De klassieke strafrechtelijke bepalingen over belediging	17
3.1	Inleiding	17
3.2	Smaad(schrift)	18
	3.2.1 Smaad	18
	3.2.2 Smaadschrift	20
3.3	Laster	21
3.4	Smaad(schrift) jegens een overleden persoon	22
3.5	De strafuitsluitingsgronden van artikel 261 lid 3 Sr	24
3.6	Eenvoudige belediging	27
	3.6.1 Inleiding	27
	3.6.2 Het beledigende karakter	28
	3.6.3 Vier grondtypen van eenvoudige belediging	28
	3.6.4 De strafuitsluitingsgronden van artikel 266 lid 2 Sr	29
3.7	Uitgevers en drukkers	30
	3.7.1 De strafbaarheid	30
	3.7.2 De vervolgingsuitsluitingsgronden	31
4.	De kunstexceptie en de vrijheid van meningsuiting	32
4.1	Inleiding	32
4.2	Artikel 7 van de Grondwet	32
4.3	Artikel 10 EVRM en de Straatsburgse jurisprudentie	34
	4.3.1 Inleiding	34
	4.3.2 Het Straatsburgse toetsingsmodel	35
	4.3.3 De kunstexceptie in het licht van artikel 10 EVRM	37

5.	De confrontatie tussen recht en literatuur	39
5.1	Inleiding	39
5.2	De belediging van een bevolkingsgroep (artikel 137c Sr)	39
	5.2.1 Inleiding	39
	5.2.2 Had W.F. Hermans altijd gelijk?	41
	5.2.3 <i>Danslessen</i>	42
	5.2.4 Theo van Gogh	49
5.3	Smalende godslastering (artikel 147 Sr)	53
	5.3.1 Inleiding	53
	5.3.2 Het Ezelproces	54
5.4	De civiele jurisprudentie over belediging in romans	57
	5.4.1 <i>Seizoenarbeid</i>	57
	5.4.2 <i>Daghani, Daghani</i>	57
	5.4.3 <i>Hoogverraad</i>	58
6.	De roman <i>Lucifer</i> van Connie Palmen	61
6.1	Inleiding	61
6.2	Herenclub <i>De Kring</i>	61
6.3	‘Uw roman is mislukt, mislukt!’	64
6.4	‘ <i>Lucifer</i> lezen was nuttig’	65
6.5	‘Sympathie voor de duivel. Palmen over haar roman: schatplichtig aan Vondel, schatplichtig aan Schat’	66
7.	Conclusie	71
	Literatuur	78
	Jurisprudentie	81

1. Inleiding

Op 26 juli 1981 kwam er een tragisch einde aan het leven van actrice Marina Schapers, de vrouw van componist Peter Schat en de moeder van Bas. Marina stierf tijdens een vakantie op het Griekse eiland Skyros, nadat zij vanaf het terrasmuurtje van hun villa in een veertig meter diepe ravijn was gevallen. Peter Schat begaf zich, net als de schrijver Harry Mulisch en D'66 politicus Hans van Mierlo, in de kringen van Herenclub *De Kring*, een Amsterdams genootschap van kunstenaars, politici en journalisten. Het overlijden van Marina heeft destijds een grote opschudding in Amsterdam veroorzaakt en de toedracht van het ongeluk is altijd een raadsel gebleven. De officiële lezing luidt dat zij - stoned en dronken – achterover is gevallen.

De schrijfster Connie Palmen heeft zich voor haar laatste roman *Lucifer* laten inspireren door deze tragische gebeurtenis.¹ In dit boek beschrijft zij de stormachtige relatie tussen de biseksuele componist Lucas Loos en de actrice Clara Wevers en de geruchten die naar aanleiding van Clara's dood ontstaan. Na de publicatie van *Lucifer* kreeg Palmen een golf van commentaar over zich heen. Deze 'moralistische kritiek' is hoofdzakelijk gericht op de vermenging van feiten en fictie in *Lucifer*. Door verschillende personages in het boek wordt gesuggereerd dat er opzet van Lucas in het spel was bij de dood van Clara, waarmee karaktermoord zou worden gepleegd op Peter Schat. Ook vrienden van Schat voelden zich gekwetst door de inhoud van de roman. Het werd Palmen vooral kwalijk genomen dat zij in haar nawoord de sleutel van de roman prijsgeeft:

'Sommige personages in Lucifer komen uit de hemel vallen, sommige leiden een leven in de literatuur. Sommige personages spelen een rol in de verhalen over het beschreven tijdperk en sommige personages bevinden zich ergens tussenin.

Voor elk personage in Lucifer geldt dat ze niets zeggen wat hun niet door de schrijver in de mond is gelegd. De sporadische zinnen die hierop een uitzondering vormen zijn terug te vinden in de opgenomen literatuurlijst.

In de afgelopen jaren sprak ik talloze mensen over Peter Schat en Marina Schapers en over de dramatische gebeurtenis op 26 juli 1981.

Ik ben hen dankbaar voor hun verhalen.'

Zelf meent Palmen dat het vermengen van feit en fictie juist 'de kern van de roman' is: 'Een roman doet niet aan waarheidsvinding en scheidt zijn eigen regels.'² Zij verdedigt haar roman bovendien aan het begin van het boek. Hierin citeert zij een regel uit het liedje *Sympathy for the Devil* (1968) van The Rolling Stones: 'Wat u in verwarring brengt is de aard van mijn spel.'³ Volgens Palmen constateren de critici dat Peter Schat in het boek een 'moordenaar' wordt genoemd; zij zou deze term niet aan het karakter Lucas Loos hebben gekoppeld.

¹ Connie Palmen, *Lucifer*, Amsterdam: Prometheus 2007. De roman verscheen op 28 februari 2007.

² Zie de apologie van Connie Palmen voor haar controversiële roman *Lucifer*, 'Sympathie voor de duivel. Palmen over haar roman: schatplichtig aan Vondel, schatplichtig aan Schat', *NRC Handelsblad* 6 april 2007.

³ Na publicatie van *Lucifer* heeft Connie Palmen een aantal lezingen en interviews gegeven, waarin zij sprak over haar laatste roman. Een van deze bijeenkomsten vond plaats in theater De Balie (het voormalige gerechtsgebouw) in Amsterdam op dinsdag 3 april 2007. Zij gaf hier eerst een lezing over de vrijheid van de kunstenaar, waarna het publiek vragen kon stellen. Een verkorte versie van deze lezing is opgenomen in *NRC Handelsblad* 6 april 2007. De opmerkingen van Palmen zijn gebaseerd op twee verslagen van deze bijeenkomst, zie R. Kist, 'Uw roman is mislukt, mislukt! Connie Palmen geeft geen krimp bij de verdediging van haar omstrede *Lucifer*', *NRC Handelsblad* 4 april 2007 en E. Voermans, 'In literatuur is alles gerechtvaardigd; Madame Bovary heeft ook echt bestaan', *Het Parool* 4 april 2007.

Palmen neemt het de critici tevens kwalijk dat zij geen verband hebben gelegd met Joost van den Vondels *Lucifer* uit 1652, hetgeen kenmerkend is voor ‘de leegte, de oppervlakkigheid en de steeds meer nagestreefde amusementswaarde’ van recensies. Palmens weerwoord op de moralistische kritiek op *Lucifer* luidt dat in de literatuur ‘alles gerechtvaardigd is. Literatuur wordt gemaakt van werkelijkheden. Madame Bovary heeft ook echt bestaan, haar naam stond in een krantenberichtje. Mensen zijn tot op zekere hoogte vogelvrij.’ Dat haar roman *Lucifer* een sleutelroman zou zijn, verwerpt zij eveneens: ‘Ik ben schatplichtig aan Vondel en schatplichtig aan Schat. Daartussen bevindt zich *Lucifer*. Wie een eenduidige interpretatie wil, maakt een einde aan de literatuur en daarmee aan de kunst.’

Voor het onderwerp van deze scriptie heb ik mij laten inspireren door deze controversiële roman van Connie Palmen. Ik heb onderzocht welke Nederlandse en Straatsburgse strafrechtelijke grenzen kunnen worden gesteld aan de vrijheid van meningsuiting. Hierbij heb ik me vooral gericht op literaire kunstuitingen van na de Tweede Wereldoorlog en in het bijzonder op de vraag in hoeverre de roman *Lucifer* van Connie Palmen strafbare belediging oplevert en welke rol de *exceptio artis* hierbij speelt.

In beginsel heeft een ieder het grondrecht op de vrijheid van meningsuiting. Dit recht wordt beschermd door artikel 7 van de Grondwet (GW), door artikel 10 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en fundamentele vrijheden (EVRM)⁴ en door artikel 19 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (IVBPR)⁵. De uitoefening van dit recht wordt in Nederland zowel strafrechtelijk als privaatrechtelijk beperkt ter bescherming van de eer of goede naam van individuen of bepaalde bevolkingsgroepen. In het huidige Wetboek van Strafrecht zijn de verschillende delicten, die belediging en discriminatie strafbaar stellen, verspreid over meerdere Titels. Deze ‘beledigingsbepalingen’ stellen strafrechtelijke grenzen aan de vrijheid van meningsuiting. De kerndelicten in het Wetboek van Strafrecht inzake belediging zijn opgenomen in Titel XVI: *smaad, laster en eenvoudige belediging*. Aan de betekenis van het bestanddeel *belediging* in deze ‘klassieke’ beledigingsdelicten ontleent ook het bestanddeel *belediging* in de overige beledigingsdelicten zijn inhoud. Naast de mogelijke toepassing van art. 10 EVRM bevat Titel XVI Sr twee strafuitsluitingsgronden, die elk zijn gekoppeld aan *smaad, laster en de eenvoudige belediging*. Deze straffeloosheid wordt in het kader van uitingen van kunstzinnige of literaire aard ook wel de *exceptio artis* genoemd en speelt een grote rol in de confrontatie tussen de literatuur en het recht. Voor deze scriptie zijn tevens de in Titel V opgenomen strafbepalingen inzake het beledigen van een bepaalde minderheidsgroep (art. 137c Sr) en inzake smalende godslastering (art. 147 Sr) van belang. Deze artikelen lagen ten grondslag aan de jurisprudentie die naar aanleiding van een aantal literaire publicaties tot stand is gekomen. Het schaden van iemand in zijn eer of goede naam kan bovendien een onrechtmatige daad opleveren ingevolge art. 6:162 BW. Een aantal civielrechtelijke uitspraken met betrekking tot belediging in de literatuur kan om deze reden niet overgeslagen worden.

In hoofdstuk 2 zal ik de rechts- en wetshistorische ontwikkeling van de strafbare belediging bespreken. Vervolgens zal ik in hoofdstuk 3 de klassieke strafrechtelijke bepalingen over

⁴ Rome, 4 november 1950.

⁵ New York, 19 december 1966. Aan het IVBPR schenk ik in deze scriptie verder geen aandacht, aangezien art. 10 EVRM meer bescherming biedt dan art. 19 IVBPR. Het IVBPR kent immers geen rechterlijke instantie die bindende uitspraken doet over de uitleg van de verdragsbepalingen en deze dynamisch kan interpreteren. Het EHRM heeft daarentegen wel algemene lijnen uitgezet op grond waarvan de relatie tussen belediging en de vrijheid van meningsuiting wordt verduidelijkt.

belediging doornemen. In hoofdstuk 4 wordt duidelijk welke positie beledigende uitingen en kunstuitingen in het bijzonder volgens het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) innemen bij de bescherming van de vrijheid van meningsuiting door art. 10 EVRM. In hoofdstuk 5 geef ik een beschrijving van de Nederlandse jurisprudentie over de strafbaar gestelde belediging van een groep mensen in art. 137c Sr en de smalende godslastering van art. 147 Sr. Over de civielrechtelijke uitspraken op het gebied van beledigende literatuur zal ik aansluitend uitweiden. Tot slot komt in hoofdstuk 6 de roman *Lucifer* terug in beeld, enerzijds om de critici aan het woord te laten, anderzijds om Palmens eigen visie op literatuur weer te geven. In mijn conclusie beantwoord ik de vraag in hoeverre *Lucifer* strafbare belediging oplevert en welke rol de *exceptio artis* hierbij speelt.

2. De historische ontwikkeling van strafbare belediging

2.1 Inleiding

In dit hoofdstuk komt de totstandkoming van de huidige beledigingdelicten in het Wetboek van Strafrecht aan de orde. Het leerstuk van de belediging valt in de moderne Nederlandse samenleving onder het publieke strafrecht, hetgeen inhoudt dat de overheid het recht heeft om burgers te straffen op grond van normschendingen. In vroegere primitieve en betrekkelijk kleine sociale verbanden stond het principe ‘oog om oog, tand om tand’ (*lex talionis*) echter centraal. Eigenrichting in de vorm van (bloed)wraak was een mogelijk instrument om onrecht te bestrijden. Deze wijze van represaille leidde niettemin tot een ernstige verzwakking of zelfs ondergang van stammen en families, waardoor zich een privaatrechtelijk afkoopstelsel heeft ontwikkeld. In de *lex Salica*, *lex Frisionum* en *lex Saxonum* zijn de eerste afkoopbedragen te vinden voor de Germaanse landen. Hiermee kon het toegebrachte leed door een tegenprestatie worden hersteld.

Het belangrijkste en omvangrijkste wetboek van de gehele oudheid vóór de tijd van de Romeinen is de *Codex van Hammoerabi*.⁶ In het oude Mesopotamische rijk heeft de koning van Babylon, Hammoerabi, een codex van wetten uitgevaardigd die 282 wetsartikelen omvat. Deze geordende verzameling van wetten, gegroepeerd naar onderwerp, is ongeveer in 1694 v. Chr. opgesteld en bewaard gebleven op een grote, gebeitelde steen in zwarte dioriet te Soesa (Iran). Het delict *laster* valt volgens deze codex onder de kapitale misdrijven en het strafrecht kenmerkt zich vooral door de *lex talionis*.

Naarmate een krachtiger overheidsgezag groeit, ontwikkelt zich een publiek strafrecht dat condities scheidt waaronder de overheid straffen kan toepassen. Een van de belangrijkste functies van het moderne publieke strafrecht is dan ook het tegengaan van ongerichte wraak en eigenrichting. Hieronder volgt een overzicht van deze ontwikkeling, waaruit blijkt dat het Romeinse recht van grote invloed is geweest op het huidige leerstuk van de (strafbare) belediging. Vervolgens zullen de middeleeuwse Romanisten de revue passeren en het gedachtegoed van de grote Hollandse rechtsgeleerde Hugo de Groot. Het hoofdstuk sluit af met de Franse Code Pénal en de totstandkoming van een Nederlandse codificatie van het strafrecht.

2.2 Het Romeinse recht

In de vijfde eeuw v. Chr. is het destijds geldende Romeinse recht opgetekend in de wet der Twaalf Tafelen.⁷ Deze wet stond in het teken van vergelding: het slachtoffer had het recht om wraak te nemen tegen degene die hem onrecht (*iniuria*) had aangedaan. De belediging als afzonderlijk delict kende de wet der Twaalf Tafelen niet, al bevatte deze wel bepalingen die het geestelijk krenken van personen verboden. Zo was het niet toegestaan om toverformules

⁶ Het oudste - voor zover bekend - wetboek is echter de *Codex van Oernammoe*, de stichter van de derde dynastie van Oer. Deze slechts gedeeltelijk teruggevonden Codex is van omstreeks 2040 v. Chr. In de *Codex van Lipistar*, opgesteld rond 1880 v. chr., is het recht van de landen van Soemer en Akkad vastgesteld.

⁷ Hierin stond het *ius civile*, de normen die voor het recht van de individuele burger van betekenis waren. Het staatsrecht en de rechterlijke organisatie zijn hierin niet geregeld. De wetgeving der Twaalf Tafelen had tot doel ‘zekerheid te geven aan de kleine man tegenover de willekeur van de patricische adel in het rechtsverkeer en bij de rechtspraak.’ Zie W. Kunkel, *Geschiedenis van het Romeinse recht*, Utrecht/Antwerpen: Het Spectrum 1965 (*Römische Rechtsgeschiedenis* 1964, vertaald door R. de Lauwere), p. 39.

uit te spreken (*malum carmen incantare* of *occentare*) en uitingen te doen die ‘schimp en schande’ over iemand brachten.⁸

Het begrip *iniuria* heeft zich in de latere Romeinse republiek ontwikkeld, waarbij een onderscheid werd gemaakt tussen *iniuria* (persoonlijke kwetsing) en *damnum iniuria datum* (zaaksbeschadiging).⁹ *Iniuria* werd toegepast op diverse vormen van de aantasting van andermans persoon of persoonlijkheid. Het was verboden vrije personen fysiek te krenken (mishandeling). Hieronder vielen *membrum ruptum* (de verminking van ledematen) en *os fractum* (het breken van botten). Tevens was het niet toegestaan vrije personen geestelijk te kwetsen (belediging).

Naarmate de Romeinse beschaving steeds meer groeide, ontstond de behoefte aan rechtsbescherming tegen ideële krenkingen van personen. Hierdoor heeft het begrip *iniuria* zich in de latere Romeinse republiek in de betekenis van niet-fysieke aanranding verder ontwikkeld. Het was onder andere verboden zich zodanig in woord of daad te gedragen, dat iemand daardoor in een kwaad daglicht kwam te staan. Deze *infamatio* (aanranding van de eer of goede naam) kon een actie uit krenking van de goede zeden opleveren.¹⁰ Het slachtoffer moest met deze *actio iniuriarum* zelf het bewijs aandragen dat hij met *dolus* (opzet) was gekrenkt. Als hij niet het bewijs van opzet kon leveren, zou hij immers zelf worden veroordeeld om een tiende van dit bedrag aan de gedaagde te betalen. Tevens moest het slachtoffer het maximale bedrag vaststellen, waarmee de belediging kon worden hersteld. De rechter stelde vervolgens een boete vast naar billijkheid.¹¹

Een publiekrechtelijke opvatting in de vorm van een strafvoltrekking van overheidswege bestond dus niet in geval van *infamatio*.¹² Het ‘privaat strafrecht’ werd als een deel van het verbintenissenrecht beschouwd, van waaruit zich het leerstuk van de onrechtmatige daad heeft ontwikkeld. De vergelding van de minachting stond centraal in deze private poenale actie, niet zozeer de vergoeding van de schade, die was ontstaan als gevolg van de belediging. Volgens de *Lex Cornelia* van Sulla uit 81 v. Chr. kon de overheid overigens wel ernstige beledigingen van feitelijke aard vervolgen. Naast krenking van de eer moest uit deze handelingen echter ook enige verwonding voortvloeien. Het initiatief voor een actie lag nog steeds bij het slachtoffer. Onder invloed van de *Lex Cornelia* is het begrip *iniuria* verder uitgebreid. Hiermee werd eveneens het leerstuk van de *animus iniuriandi*, het opzet om te beledigen, nader ontwikkeld. Voor de aansprakelijkheid was het van belang dat de belediger zich bewust was van het onbehoorlijke karakter van zijn uitlating. Hieruit blijkt dat de minimaal vereiste opzetvorm *dolus malus* (kwade opzet) was, hetgeen uit de vorm van de uitlating moest worden afgeleid. Een *actio iniuriarum* werd echter niet toegestaan, als deze in conflict zou komen met het algemeen belang. Wanneer iemand bijvoorbeeld publiekelijk van een strafbaar

⁸ Over de betekenis van de uitdrukkingen *malum carmen incantare* of *occentare* zijn de rechtsgeleerden het onderling niet eens. Volgens E.J. de Roo, ‘Smaad en openbaar belang’, *RM Themis* 1975, p. 7, ligt het het meest voor de hand ‘daarbij te denken aan het zingen van toverliederen, bijvoorbeeld om schade te berokkenen aan andermans oogst.’

⁹ Zie hierover uitgebreid Th. Mommsen, *Römisches Strafrecht*, Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft 1955, p. 523-536 en 784-808, alsmede M. Kaser, *Das Römische Privatrecht. Erster Abschnitt, Das Altrömische, das Vorklassische und das Klassische Recht*, München: Beck 1971-1975, p. 155-162 en 622-625.

¹⁰ *Corpus Juris Civilis*, deel I, Instituten, Vierde Boek, IV, vertaling door J.E. Spruit en K.E.M. Bongenaar, Zutphen: Walburg Pers., 1993, p. 227-228.

¹¹ T. Wallinga, ‘Opzet, schuld en toeval’, *Ars Aequi* 2005, p. 918-927.

¹² Bestrafing door de staat vond waarschijnlijk alleen plaats in geval van hoogverraad en bij bepaalde zware delicten die zich direct tegen de gemeenschap keerden.

feit werd beticht, zou een actie tegen de ‘aangever’ in strijd zijn met *bonum et aequum* (recht en billijkheid). Het opzet om te beledigen ontbrak in een dergelijk geval.

Het begrip *iniuria* uit de Klassieke periode is vrijwel ongewijzigd overgenomen in de *Codex Justinianus*.¹³ De Boeken 47 en 48 van de *Digesten* omvatten diverse bepalingen over strafbare belediging en titel 4, hoofdstuk I van Boek 47 regelt dit zelfs vrij uitgebreid. Volgens een zeventiende-eeuwse rechtsgeleerde is met de hierin beschreven *iniuria* ‘niets meer bedoeld dan een beledigende gedraging tegen de *boni mores* (goede zeden).’¹⁴ Elke krenking die bewust tegen een andere persoon werd gedaan, viel onder het delict *iniuria*. Uit de aantekeningen van deze rechtsgeleerde blijkt dat volgens de Boeken 47 en 48 naast belediging in woord en geschrift ook belediging door daden strafbaar was. Onder de *iniuria reales* (belediging door feitelijkheden) viel bijvoorbeeld het strekken van de middelvinger. Onder belediging door woorden viel het uitmaken van iemand voor dief of gladiator, de ontkenning van iemands kredietwaardigheid en het zingen van spotliederen. Een strafverzwarende omstandigheid betrof de belediging van een persoon van hoge(re) rang. Ook de belediging van een senator werd zwaarder gestraft en belediging door kinderen van hun ouders. Het publieke karakter van de uitlating speelde waarschijnlijk een grote rol bij de strafverzwaring. Belediging tijdens de uren dat het licht was en belediging in een theater of in een forum leverden immers ook strafverzwarende omstandigheden op.

2.3 De Middeleeuwen en de Romanisten

Het strafrecht in de vroege Middeleeuwen was niet uniform, maar vond zijn invulling door het lokale recht en het Romeinse recht. De belediging werd serieus opgevat en gesanctioneerd, al waren de straffen lichter dan onder het Romeinse recht. De opgelegde sancties wegens belediging waren van dezelfde aard als de straffen die werden opgelegd wegens bedelen, bordeelbezoek, lichte mishandeling en straatschenderij.¹⁵ De sanctie was afhankelijk van het karakter van de belediging en het type individu dat werd beledigd. De opgelegde straf varieerde van het betalen van een geldboete tot een verplichte bedevaart.¹⁶ Als bijkomende straf moest de dader vaak het slachtoffer publiekelijk in zijn eer herstellen (*restitutio famae*).

Ondanks het ontbreken van een uniform strafrecht heeft zich in de Middeleeuwen ten aanzien van de strafbare belediging een aantal algemene leerstukken ontwikkeld. Zo was de strafrechtelijke belediging afwezig, als de dader kon bewijzen dat hij geen opzet had om te beledigen. Tevens was de dader niet strafbaar als hij te goeder trouw de waarheid had willen verkondigen (*fidi veri*). De Germaansrechtelijke invloed op het leerstuk van de strafbare belediging blijkt uit de zogeheten ‘herroeping’ (de *amende honorable*), het ongedaan maken van de belediging. Zij had slechts betrekking op de betichting van feiten en niet op

¹³ Keizer Justinianus (527-565) heeft deze tussen 529 en 534 afgekondigd. Hij regeerde over Italië en de oostelijke helft van het Romeinse Rijk, dat zijn hoofdstad had in Byzantium of Constantinopel. De *Codex Justinianus* bestond uit de *Codex*, een verzameling keizerlijke wetten, de *Digesten/Pandecten*, een bloemlezing uit de juristengeschriften en de *Instituten*: een beginnersleerboek voor het onderwijs in recht. Vanaf de Middeleeuwen krijgt de *Codex Justinianus* de naam *Corpus Juris Civilis*.

¹⁴ Deze rechtsgeleerde is Antonius Mattheus II (1601-1654), zie A.L.J. Janssens, *Strafbare belediging* (diss. Groningen), Amsterdam: Thela Thesis 1998, p. 12-13.

¹⁵ Zie Janssens 1998, p. 15.

¹⁶ De bedevaart als straf kwam veel voor in de zuidelijke helft van de Nederlanden. Janssens verwijst voor een uitgebreide beschrijving hiervan naar J. van Herwaarden, *Opgelegde bedevaarten, een studie over de praktijk van het opleggen van bedevaarten (met name in de stedelijke rechtspraak in de Nederlanden gedurende de late middeleeuwen ca. 1300-1550)*, Assen: Van Gorcum 1978.

bijvoorbeeld scheldwoorden. In dit leerstuk vindt men het onderscheid terug dat later is gemaakt tussen *smaad* en *eenvoudige belediging*.

Een samenvattende term voor belediging bestond nog niet in de Middeleeuwen en het delict werd op verschillende manieren omschreven, zoals *onwerdelec*, *versmadelec* of *draichlec toespreken* of *misdoen*. Ook de Romeinsrechtelijke *iniuria facti*, gedragingen als het spuwen in iemands gezicht, het storten van vuilnis of het deponeren van een dood dier voor iemands deur, vielen onder het begrip belediging. Het handvest van Mechelen maakte in de regeling over belediging een onderscheid tussen laster (*clappagëen van logentale*) en belediging (*gheestelijke diefte*). Het doen van valse aantijgingen viel onder de eerste vorm en het uiten van scheldwoorden in het bijzijn van het slachtoffer of achter zijn rug om tegen derden werd opgevat als belediging. De scheldwoorden werden onderscheiden in vernederende woorden die betrekking hadden op de afkomst van het slachtoffer, in termen die de aangesprokene in verband brachten met beroepen en werkzaamheden die destijds in negatief in de belangstelling stonden, zoals *felle hoer* en *boefkene*. De *fameuze libellen*, de smaadschriften, -lieders en -verzen, waren een bijzondere vorm van belediging. Uit bronnenonderzoek blijkt dat de rechter de strafmaat voor laster en belediging bepaalde op grond van het feit dat het slachtoffer deze kwetsende uitlating in zijn ogen had verdiend.¹⁷

De Romanisten hebben vooral het leerstuk van de belediging in de Middeleeuwen ontwikkeld door de bestudering van het klassieke Romeinse recht. In de dertiende eeuw viel onder het begrip *iniuria* 'elk gedrag waardoor een ander van zijn voetstuk viel.'¹⁸ De Romanisten maakten een driedeling van de vorm waarin de belediging kon plaatsvinden: *re, verbis et literis* (door een zaak, door woorden en door geschrift). Smaadschrift (*libellus famosus*) werd als de zwaarste vorm van belediging opgevat. Volgens de Romanisten was voor het delict *iniuria* vereist dat er sprake was van het oogmerk om iemand in zijn eer aan te randen (*animus iniuriandi*). Dit oogmerk kon in het algemeen worden afgeleid uit de aard van de gebezigde bewoordingen. De dader was niet aansprakelijk voor een uitlating die op zichzelf een beledigend karakter had, maar waarbij het oogmerk om te beledigen ontbrak.¹⁹ In uitzonderlijke gevallen werd de *animus iniuriandi* echter niet aanwezig geacht. Zo kon men geen *actio iniurium* instellen tegen een ambtenaar die in de rechtmatige uitoefening van zijn ambt iemand had beledigd. Ook ontbrak het oogmerk om te beledigen als de dader zich in ironische bewoordingen over het slachtoffer uit had gelaten.

In de Middeleeuwen is bovendien het verband tussen het algemeen belang en de belediging op gang gekomen. De Romanisten stonden een actie uit belediging niet toe, als de waarheid van de uitlating bewezen kon worden. Als de waarheid tijdens een strafproces bekend werd, verviel het oogmerk om te beledigen. Zonder proces was de uitlating echter beledigend, ook al kwam de waarheid naar voren. In sommige gevallen diende de waarheid van een uitlating niet het algemeen belang, maar het belang van degene die beledigd was. De omstandigheid dat het beweerde waar zou zijn, zou slechts dan de dader van schuld vrijspreken, als het doen van de bewering een algemeen belang zou dienen. Dit leerstuk van het algemeen belang in verband met de waarheid van een beledigende uitlating van een individu heeft zich hierdoor verder ontwikkeld.

¹⁷ Zie Janssens 1998, p. 17.

¹⁸ Zie Janssens 1998, p. 13.

¹⁹ Janssens (1998, p. 14) merkt overigens op dat moderne rechtswetenschappers over de inhoud van de *animus iniuriandi* verschillen. Sommigen menen dat er sprake moest zijn van opzettelijke belediging.

2.4 De Hollandse rechtsgeleerden

De ontwikkeling van het leerstuk van de strafbare belediging heeft zich voortgezet in de zestiende - en zeventiende eeuw. De Hollandse rechtsgeleerden bouwden voort op de werkzaamheden van de Romanisten. Zij maakten eveneens onderscheid tussen de krenking van de eer en de reputatie van personen en discussieerden over de *animus iniurandi*.

Een van de meest invloedrijke personen op de rechtsontwikkeling van de belediging is Hugo de Groot. Volgens deze Hollandse rechtsgeleerde was iemands reputatie een aspect van het meer omvattende persoonlijkheidsrecht:

*'Onwandelbare zaken zijn, die iemand zoo toebehooren dat de zelve een ander niet en zoude kunnen toe-behooren, als een yder zijn leven, lighaem, vryheid, eer.'*²⁰

Bovendien maakte Hugo de Groot onderscheid tussen publieke afdoening in de vorm van een strafactie en een private afdoening in de vorm van een schadevergoedingsactie. Zijn voorkeuring uit naar de civiele schadevergoedingsverplichting uit belediging, die van toepassing was als de *iniuria* had geleid tot reputatieverlies of -krenking. Het slachtoffer kon vervolgens kiezen tussen herroeping en betaling van een geldsom. Indien de dader iemands reputatie opzettelijk had gekrenkt, was de strafactie van toepassing. Hiervoor hoefde het gevolg niet feitelijk te zijn ingetreden. Ook bij deze publieke afhandeling kon een boete worden opgelegd.

Onder het begrip belediging viel volgens Hugo de Groot de *lasteringh* of *smact*, alle mondelinge of schriftelijke uitingen, die in het bijzijn of in afwezigheid van de beledigde, in het geheim of in het openbaar, worden gedaan, waardoor iemands eer wordt gekrenkt.²¹ De (on)waarheid van de uiting was niet relevant, tenzij *'sodanig te kennen gheven gheschied aen de overheid tot straffe des misdaeds.'* Ook was een veroordeling tot *weder-evening*, zoals schuldbetekenissen en de *amende honorable*, alleen mogelijk in het geval van verklaringen die niet op de waarheid berustten.²² Tevens werd *hoon* als een vorm van belediging opgevat, een *'misdaed jegens de vryheid'* die enkele feitelijke aanrandingen van de eerbaarheid betrof.²³

De discussie over het vereiste van oogmerk of opzet bij de strafbare belediging zette zich onder de Hollandse rechtsgeleerden eveneens voort. Zij stelden het oogmerk om te beledigen als subjectieve voorwaarde voor strafbaarheid. Het oogmerk om te beledigen vloeyde al voort uit de gebezigde scheldwoorden en slechts onder bijzondere omstandigheden viel dit oogmerk weg. Bij een handeling uit noodzakelijke verdediging werd het oogmerk afwezig geacht, omdat iemand het recht heeft zijn geschonden reputatie of zijn gekrenkte eer te verdedigen door zelf de eer en de goede naam van de dader aan te randen. Volgens Hugo de Groot moest er sprake zijn van opzet voor het kunnen opleggen van een boete wegens belediging. Als deze *animus iniurandi* niet aanwezig was, kon een civiele schadevergoeding worden toegewezen.

²⁰ H. Grotius, *Inleidinge tot de Hollandsche rechts-geleerdheid*, II.1.42 en 48 (uitgegeven en van aantekening voorzien door F. Dvoring et al., Leiden: Universitaire Pers Leiden, 1965, p. 45). Hugo de Groot (Grotius, 1583-1645) wordt beschouwd als de grondlegger van een rationalistisch systeem van rechtswetenschap, het natuur- of rederecht.

²¹ H. de Groot, *Inleidinge*, III.36.1 en 2, p. 310.

²² H. de Groot, *Inleidinge*, III.36.3.

²³ H. de Groot, *Inleidinge*, III.35.1 e.v.

De Hollandse rechtsgeleerden hechtten veel belang aan het bewijs van de waarheid, de *exceptio veritatis*.²⁴ Net als sommige Romanisten waren zij van mening dat de waarheid van de uitlating de aansprakelijkheid van de dader op kon heffen, als deze in het algemeen belang was gedaan. Voor aansprakelijkheid stond de intentie van degene die de bewering had gedaan voorop, niet de (on)waarheid van de uitlating. Het krenken van iemands reputatie of eer was nooit toegestaan, tenzij een algemeen belang dit eiste.

2.5 Van versplintering naar codificatie

2.5.1 Inleiding

De denkbeelden van de Romeinse juristen, de Romanisten en de Hollandse rechtsgeleerden zijn van grote invloed geweest op de latere rechtspraktijk. Diverse vormen van belediging werden van elkaar onderscheiden en het vereiste van *animus iniuriandi* bleef gehandhaafd, waarbij zowel een civielrechtelijke afdoening als een strafrechtelijke actie mogelijk was. Er was echter sprake van grote rechtsverscheidenheid, waardoor van een uniforme regeling met betrekking tot de belediging en de toepasselijke sancties nog steeds geen sprake was. Het materiële strafrecht verschilde per stad en de rechtspraak maakte gebruik van diverse bronnen van wetgeving, zoals stedelijke *ordonnantien*, *placcaten en keuren*, *privilegiën*, stad- en landrechten en het gewoonterecht. Naast deze bronnen en het Romeinse recht werden canonieke beschouwingen, zoals *Practijcke Criminele* (1506-1516) van Philips Wielant en *De Criminibus* (1644) van Antonius Mattaeus toegepast. Het belangrijkste wetboek was de *Constitutio Criminalis Carolina* (1532), die onder de regering van Karel V tot stand was gekomen. Deze situatie bleef bestaan tot 1809, toen een algemene codificatie tot stand kwam, het *Crimineel Wetboek voor het Koninkrijk Holland* (1809-1811).

2.5.2 Een Ontwerp-Lijfstraffelijk Wetboek en de Code Pénal

De eerste codificatie van het strafrecht in de vorm van een nationaal Wetboek van Strafrecht heeft zich in de negentiende eeuw ontwikkeld.²⁵ In 1801 is een *Ontwerp-Lijfstraffelijk Wetboek* tot stand gekomen, waarin negen bepalingen over de belediging zijn opgenomen. Net als het *Ontwerp-Lijfstraffelijk Wetboek* van 1804 is dit Ontwerp echter niet in het Staatsblad terecht gekomen. In 1809 is tijdens de Franse overheersing het *Crimineel Wetboek voor het Koninkrijk Holland* (CW) verschenen, dat twee jaar van kracht is geweest. Onder invloed van de Franse revolutie en in de geest van de Klassieke richting in het strafrecht kwam hiermee een einde aan de grote rechtsverscheidenheid en aan de willekeur en absolutistische vormen van machtsuitoefening.

In art. 164 tot en met art. 166 waren de beledigingsbepalingen opgenomen. Het delict *hoon* was strafbaar gesteld in art. 164 CW: het iemand opzettelijk '*honen, tergen, bespotten, hatelijk of verachtelijk zoeken te maken door slaan, dreigen of andere smadelijke bedrijven omtrent iemands persoon, woning of de plaats waar hij zich bevindt.*' In art. 165 CW werd *laster* verboden: het met woorden iemand scheldnamen of verwijtingen toevoegen, beschimpen of bespotten onder '*verzwarende omstandigheden, als bij aanhoudendheid, bij onderscheiden gelegenheden of met blijkbaar opzet om iemand van eenig misdrijf, slecht*

²⁴ Zij lieten zich inspireren door het Duitse recht, zie E.J. de Roo, 'Smaad en openbaar belang', *RM Themis* 1975, p. 9 e.v.

²⁵ Zie voor een overzicht van de verschillende ontwerpen: A.G. Bosch, *Het ontstaan van het Wetboek van Strafrecht: aantekeningen over de werkzaamheden van de staatscommissie in 1870 belast met de samenstelling van een ontwerp van een nieuw Wetboek van Strafrecht* (diss. Leiden), Zwolle: Tjeenk Willink 1965.

gedrag of kwade handel ten onregten te beschuldigen en bij anderen verdacht te maken, of dergelijken.’ Art. 166 CW stelde het strafbaar om *in openbare of bijzondere geschriften iemand ten onrechte van een misdrijf, slecht gedrag of ‘kwaden handel’ te beschuldigen*. De straffeloosheid van belediging was geregeld in art. 169 CW:

‘Zoo dikwijls noodzakelijke verdediging, regtmatische klagten, gehoudenheid om getuigenis der waarheid te geven, pligten, van ambt, post, bediening, of van eenige betrekking, of ook andere regtmatische of geoorloofde inzigten, de vordering van herstelling van eer, ten aanzien van den genen die iets tot lasten van een andere gezegd of geschreven heeft, zouden uitsluiten, zoo dikwijls zal ook de straffe, bij dezen titel op hoon en laster gesteld, geen plaats hebben.’

In 1811 is het Franse wetboek van strafrecht, de *Code Pénal* (CP), van toepassing verklaard voor de ‘Vereenigde Nederlanden’.²⁶ In de CP waren regels opgenomen met betrekking tot drie delicten: laster, hoon en eenvoudige belediging. Volgens art. 367 was iemand ‘*schuldig aan het wanbedrijf van lastering*’, die

‘op of in openbare plaatsen of bijeenkomsten, hetzij in een authentieke of publieke akte, hetzij in een gedrukt of ongedrukt geschrift (...) aan iemand daden te last gelegd zal hebben, die, ingevalle zij plaats hadden, den gene tegen wie zij geduid zijn, aan lijf-of boetstraffelijke vervolging, of wel blootelijk aan de verachting en den haat der burgeren, bloot zouden stellen.’

Uit deze bepaling blijkt dat er twee gedragingen verboden waren. Het was ten eerste niet toegestaan iemand te beschuldigen van een *wanbedrijf* of van een misdaad.²⁷ In de tweede plaats was het verboden dat het slachtoffer door deze beschuldiging aan ‘*maatschappelijke verachting en haat*’ zou worden blootgesteld.²⁸ De uitlating moest een zekere ernst (*gravité*) hebben en ‘de zedelijke waarde’ van het slachtoffer aanranden.

Ingevolge art. 370 lid 1 CP was de dader ‘*vrij alle straf*’, als de tenlastegelegde uitlating waar bleek te zijn. Het tweede lid bepaalde echter dat slechts een rechterlijk vonnis of een authentieke akte als bewijs van de waarheid kon worden aangenomen.²⁹

Art. 375 CP stelde het delict *hoon* strafbaar, het doen van uitlatingen ‘die geen bepaald feit aanwijzen, maar een bepaalde ‘ondeugd’ of een niet nader geconcretiseerd feit.’³⁰ De CP omschrijft deze beledigingsvorm als volgt:

‘Wat betreft smaad- of scheldwoorden, en beledigende uitdrukkingen, die geenerlei te lastlegging van een bepaalde en omschreven daad maar van eene aangeduide ondeugd behelzen mogen, ingevalle zij op of in openbare plaatsen of bijeenkomsten,

²⁶ Besluit van 11 december 1813, S. 10.

²⁷ Een *wanbedrijf* was ingevolge art. 1 lid 2 CP ‘de overtreding, naar de wetten strafbaar met boetstraffen.’ De overtreding die met lijfstraffen werd bedreigd, was volgens art. 1 CP een misdaad. De overtredingen die niet aan lijf- of boetstraffelijke vervolging onderworpen waren, vielen niet onder deze strafbaarstelling. Zie Janssens, 1998, p. 24.

²⁸ Dit gold ook voor de beschuldiging van een overtreding, die niet aan lijf- of boetstraffen was onderworpen.

²⁹ Op deze regeling is veel kritiek gekomen, waardoor art. 367 CP in Frankrijk is gewijzigd in 1819. De waarheid van de uitlating werd niet meer meegewogen.

³⁰ Zie Janssens 1998, p. 34.

zijn uitgesproken, of in (...) geschreven, die verspreid en in omloop gebragt zijn geworden, geplaatst zijn (...).'

De strafbare eenvoudige belediging was geregeld in art. 376 j° art. 471 sub 11 CP. Hierin werden scheldwoorden strafbaar gesteld, krenkende uitlatingen die een bepaalde 'ondeugd' van geringe aard aangaven.

2.5.3 Het Wetboek van Strafrecht van 1881

De Franse overheersing heeft tot 1813 geduurd, maar tot 1886 zijn de bepalingen uit de *Code Pénal* in Nederland van kracht gebleven.³¹ Vanuit de wetenschap en de rechtspraak was er sinds de invoering van de *Code Pénal* veel kritiek ontstaan op dit wetboek.³² Men vond de bepalingen over de strafbare belediging onoverzichtelijk en de gebezigde begrippen hadden het 'volksbewustzijn' niet bereikt. De regels over belediging waren verspreid over het wetboek en deze werden door middel van aanvullingen bij de tijd gebracht. Bovendien had men kritiek op de 'onvaderlandse' sancties; de 'Vereenigde Nederlanden' werden beschouwd als een land van grote vrijheid en verdraagzaamheid. Hierdoor bleef de behoefte aan een nationaal (Nederlands) wetboek van strafrecht bestaan.

Bij Koninklijk Besluit van 28 september 1870 werd een Staatscommissie, de commissie De Wal, ingesteld. Deze had tot taak een nieuw Nederlands wetboek van strafrecht te ontwerpen.³³ Deze commissie wilde het stelsel van strafbare belediging uit de *Code Pénal* niet overnemen en nam voor de beledigingsbepalingen het Italiaanse (ontwerp)strafwetboek van 1868 als voorbeeld. Dit was op zijn beurt echter beïnvloed door de Franse *Code Pénal* van 17 mei 1819. De Fransen hadden immers gedurende vele jaren een groot deel van de Italiaanse staten overheerst. Net als de Franse *Code Pénal* kende het Italiaanse ontwerpstrafwetboek uit 1868 twee vormen van belediging. In de eerste plaats werden smaad (*diffamazione*) en smaadschrift (*libello famoso*) strafbaar gesteld, waarbij laster een strafverzwarende omstandigheid van smaad opleverde. De belediging was de tweede vorm en behelsde de uitlating die niet aan de vereisten van smaad(schrift) voldeed: de *iniuria*.

In de Eerste en de Tweede lezing van het Ontwerp van de Staatscommissie zijn veertien artikelen opgenomen over 'individuele' belediging en drie bepalingen over de belediging van het staatshoofd, vreemde staatshoofden en regeringsleiders.³⁴ Bovendien werd een onderscheid gemaakt tussen twee vormen van belediging: *smaad(schrift)* en *eenvoudige belediging*.

³¹ Het eerste 'echte' Nederlandse Wetboek van Strafrecht van 3 maart 1881, *Stb.* 35 is inwerking getreden op 1 september 1886.

³² Zie Janssens 1998, p. 24 en 36.

³³ 'De Staatscommissie voor de Zamenstelling van een Wetboek van Strafrecht' is genoemd naar haar voorzitter, J. de Wal. De notulen van deze commissie zijn in 1976 uitgegeven door de Katholieke Universiteit Brabant, vakgroep Strafrecht en Criminologie. Zij had uitsluitend aanhangers van de Klassieke school in het strafrecht, waarvan de Milanese rechtsgeleerde Cesare Beccaria (1738-1794) als de geestelijke vader wordt beschouwd. Het sobere en eenvoudige ontwerp werd gekenmerkt door Klassieke beginselen als de vergelding, de schuld en de proportionaliteit van straffen, evenals de uiting van verzet tegen willekeur, machtsmisbruik en rechtsongelijkheid.

³⁴ Notulen Commissie De Wal, zie Janssens 1998, p. 36.

In het Wetboek van Strafrecht van 1881 zijn in Titel XVI de beledigingsvormen *smaad(schrift)*, *laster* en *eenvoudige belediging* opgenomen.³⁵ Art. 261 Sr regelt *smaad(schrift)* en luidt als volgt:

‘Hij die opzettelijk iemands eer of goeden naam aanrandt, door telastelegging van een bepaald feit, met het kenlijk doel om daaraan ruchtbaarheid te geven, wordt, als schuldig aan smaad, gestraft met gevangenisstraf...’ (lid 1)

‘Indien dit geschiedt door middel van geschriften of afbeeldingen, verspreid, openlijk ten toon gesteld of aangeslagen, wordt de dader als schuldig aan smaadschrift, gestraft met gevangenisstraf...’ (lid 2)

‘Noch smaad, noch smaadschrift bestaat voor zoover de dader klaarblijkelijk heeft gehandeld in het algemeen belang of tot noodzakelijke verdediging.’ (lid 3)

Volgens de wetgever was er sprake van de beledigingsvorm *laster*, als de dader *smaad(schrift)* had gepleegd, terwijl de beschuldiging ‘tegen beter weten in geschiedde en de dader het bewijs van de waarheid niet leverde.’ *Laster* vormde hiermee een ‘gekwalificeerde specialis’ van *smaad(schrift)*.³⁶

In art. 266 Sr is het delict *eenvoudige belediging* opgenomen, dat als volgt wordt omschreven:

‘Elke opzettelijke belediging die niet het karakter van smaad of smaadschrift draagt, iemand hetzij in het openbaar mondeling of bij geschrifte, hetzij in zijne tegenwoordigheid mondeling of door feitelijkheden, hetzij door een toegezonden of aangeboden geschrift, aangedaan, wordt, als eenvoudige belediging, gestraft met...’

De beledigingsdelicten *smaad(schrift)*, *laster* en *eenvoudige belediging* waren slechts vervolgbaar, indien voldaan was aan het klachtvereiste dat was opgenomen in art. 269 Sr. Het slachtoffer was volgens de wetgever degene die kon bepalen of degene die uitlatingen over hem had gedaan, vervolgd moest worden.

Tot slot werd een aantal bepalingen inzake strafbare belediging van het eigen en het buitenlandse staatshoofd en van vertegenwoordigers van een buitenlandse mogendheid opgenomen in de Titel II en III van het Wetboek van Strafrecht.

2.6 Wijzigingen en aanvullingen 20^{ste} eeuw

In de twintigste eeuw is het Wetboek van Strafrecht eveneens meerdere malen gewijzigd en aangevuld met betrekking tot de strafbare belediging. Zo is in 1911 een bepaling opgenomen ter bestrijding van de zedeloosheid en in 1932 is in Titel V (art. 137a Sr e.v.) de belediging van godsdienstige gevoelens strafbaar gesteld.³⁷ Bij de Wet van 19 juli 1934 is de regeling inzake strafbare belediging opnieuw aangevuld met een aantal nieuwe strafbaarstellingen. In Titel V Sr is de belediging van het openbaar gezag, openbare instellingen en lichamen

³⁵ Wet van 3 maart 1881, *Stb.* 35. In de negentiende eeuw is deze Wet nog gewijzigd en aangevuld bij de Wetten van 15 januari 1886, *Stb.* 6 en 31 december 1887, *Stb.* 265.

³⁶ *Laster* was geregeld in de artt. 262-265 Sr, zie Janssens 1998, p. 38.

³⁷ Respectievelijk Wet van 20 mei 1911, *Stb.* 130 en Wet van 4 november 1932, *Stb.* 524.

strafbaar gesteld. In Titel XVI is aan art. 261 bijvoorbeeld de strafbaarheid van het ten gehore brengen van beledigende *geschriften* toegevoegd.³⁸

Met uitzondering van de toevoeging van het bestanddeel *geschriften* aan art. 261 Sr zijn de strafbepalingen over *smaad* en *eenvoudige belediging* tot 1978 ongewijzigd gebleven.³⁹ Vanaf de jaren zestig kwamen deze klassieke beledigingsdelicten opnieuw in de belangstelling te staan, omdat er werd getwijfeld aan hun relevantie. Onder invloed van de Commissie Langemeijer⁴⁰ en de strafrechtswetenschappelijke wereld werd de regeling van strafbare belediging afgezet tegen de vrijheid van meningsuiting, dat in art. 7 GW was vastgelegd. Men was van mening dat de vrijheid van meningsuiting in de weg stond aan de strafbaarstelling en vervolging van *smaad* en *eenvoudige belediging*. Bovendien vond men dat belediging als vage norm niet was toegestaan in relatie tot het *lex certa*-beginsel.⁴¹

In het bijzonder ontstond een discussie over de relevantie van het delict *eenvoudige belediging* (art. 266 Sr). De regering was tegen de afschaffing van dit artikel, omdat ‘door strafrechtelijk optreden kon worden voorkomen dat het slachtoffer zich op de dader zou wreken of dat deze laatste in herhaling zou treden.’⁴² Ook was zij van mening dat strafrechtelijk optreden de voorkeur verdiende boven een meer omslachtige civiele procedure via het leerstuk van de onrechtmatige daad.⁴³ Uiteindelijk is bij de wetwijziging van 1978 de bijzondere rechtvaardigingsgrond inzake *smaad* (art. 266 lid 3 Sr) gewijzigd en aan de bepaling van *eenvoudige belediging* is een strafuitsluitingsgrond toegevoegd (art. 266 lid 2 Sr). Hiermee zijn de grenzen van de niet-strafbare belediging iets verruimd. De klassieke beledigingsdelicten zijn zodoende niet uit het Wetboek van Strafrecht geschrapt, maar in gemoderniseerde vorm teruggekeerd in de Wet van 23 maart 1978.⁴⁴ De functie van Titel XVI Sr, namelijk het voorkomen van eigenrichting, werd hierdoor behouden.

³⁸ Wet van 19 juli 1934, *Stb.* 405. Rond de eeuwwisseling van 1900 deed de Moderne richting in het strafrecht haar intrede, waarbij de persoon van de dader meer aandacht kreeg en waarin de bescherming van de samenleving sterk voorop stond. ‘Het Nederlandse strafrecht is (sindsdien) een compromis geworden en gebleven tussen de Klassieke en de Moderne richting.’, aldus C. Kelk, *Studieboek materieel strafrecht*, Deventer: Gouda Quint 2001, p. 7 e.v.

³⁹ Men had weliswaar in 1900 geprobeerd om de eenvoudige belediging aan te vullen met ‘grove belediging’, maar deze suggestie heeft niet geleid tot een wijziging van art. 266 Sr.

⁴⁰ De Commissie Langemeijer was genoemd naar haar voorzitter en deed onderzoek naar de strafbare belediging. Haar *Rapport van de werkgroep inzake artikel 117 Wetboek van Strafrecht*, 's-Gravenhage 1969 heeft uiteindelijk geleid tot de Wet van 23 maart 1978, *Stb.* 155, die op 26 april 1978 inwerking is getreden.

⁴¹ Dit beginsel ligt besloten in het legaliteitsbeginsel, dat is opgenomen in art. 1 lid 1 Sr en verplicht tot strafbaarstellingen die zo helder en concreet mogelijk omschreven zijn.

⁴² Aldus de MvT, Tweede Kamer, 1970-71, 11 249, nr. 3, p. 4.

⁴³ In het civiele recht kan de belediging van iemand een onrechtmatige daad ex art. 6:162 BW opleveren. In het oude BW (art. 1408 e.v.) werd de belediging als een bijzondere variant van de onrechtmatige daad opgevat.

⁴⁴ Ook de regeling inzake *laster* is aangepast en de artt. 263 en 264 Sr werden geschrapt, evenals het bestanddeel ‘het niet leveren van bewijs van de waarheid in die gevallen waarin het is toegelaten’ uit art. 262 Sr. In plaats daarvan werd het bestanddeel ‘wetende dat het te laste gelegde in strijd met de waarheid is’ opgenomen, waarbij werd gedacht aan verdachten die zich bewust zijn van de onwaarheid, wanneer zij de bewering doen. Tot slot is art. 269 Sr gewijzigd, dat nu stelt dat iemand alleen kan worden vervolgd wegens de in Titel XVI strafbaar gestelde vormen van belediging, wanneer door degene tegen wie het misdrijf is gepleegd een klacht tegen hem is ingediend.

3. De klassieke strafrechtelijke bepalingen over belediging

3.1 Inleiding

In Titel XVI van het Wetboek van Strafrecht zijn de klassieke beledigingsbepalingen *smaad(schrift)* (art. 261 Sr), *laster* (art. 262 Sr) en *eenvoudige belediging* (art. 266 Sr) opgenomen. Voor strafbaarheid van deze bepalingen is niet per se vereist, dat de beledigde zich beledigd voelt. De inhoud van de gedragsdelicten die onder Titel XVI vallen, impliceert immers dat het voldoende is dat iemands eer of goede naam *opzettelijk* is aangerand. De vraag of deze eer of goede naam ook werkelijk getroffen zijn, doet niet terzake.

Voor strafbaarheid is tevens niet nodig dat de beledigde op de hoogte is van de belediging. Ingevolge art. 269 Sr kan iemand echter alleen voor de in Titel XVI strafbaar gestelde beledigingsvormen worden vervolgd ‘dan op klacht van hem tegen wie het misdrijf is gepleegd.’⁴⁵ Doordat belediging een klachtdelict is, kan het voor de vervolgbaarheid van de dader dus wel uitmaken of de beledigde op de hoogte is van de belediging. Tot slot geldt voor de drie klassieke beledigingsbepalingen een strafverzwarende omstandigheid. In art. 267 Sr is bepaald dat de belediging, die is aangedaan tegen een van de hierin genoemde organen of functionarissen, tot een hogere gevangenisstraf kan leiden.

De meest algemene vorm van belediging is *eenvoudige belediging*.⁴⁶ Desondanks zal ik eerst de delicten *smaad*, *smaadschrift* en *laster* behandelen. Er is immers alleen sprake van *eenvoudige belediging* wanneer het delict niet als een vorm van *smaad(schrift)* kan worden aangemerkt. Voorafgaand aan de beschrijving van *eenvoudige belediging* zal ook de gekwalificeerde vorm van *smaad*, *smaad jegens een overledene* (art. 270 en 271 Sr) de revue passeren. De strafuitsluitingsgronden die ingevolge art. 261 lid 3 Sr en art. 266 lid 2 Sr voor respectievelijk *smaad(schrift)* en *eenvoudige belediging* gelden, worden tevens in dit hoofdstuk behandeld. Tot slot bespreek ik de strafbaarheid van uitgevers en drukkers voor de verspreiding van beledigende uitingen en de vervolgingsuitsluitingsgronden die op deze beroepsgroepen van toepassing zijn.

⁴⁵ Dit is echter niet het geval bij de belediging van het openbaar gezag, een openbaar lichaam of een openbare instelling of bij de belediging van een ambtenaar in de rechtmatige uitoefening van zijn bediening. Zie art. 269 j° art. 267, aanhef en onder 1° en 2° Sr. Een klacht is ook niet vereist bij de opzettelijke belediging van de personen die in art. 111-113 Sr en art. 118-119 Sr worden genoemd. De voorschriften zijn geregeld in art. 164 e.v. Sv en art. 270 lid 2 Sr. Zie ook HR 16 juni 1953, *NJ* 1953, 618, HR 31 maart 1998, *NJ* 1998, 608 en HR 5 oktober 2004, LJN AQ8772.

⁴⁶ In materieel- en formeelrechtelijk opzicht wordt de eenvoudige belediging in de literatuur niet opgevat als een genus van alle strafbare belediging, dus ook niet van *smaad*. Ten opzichte van *smaad* is de materiële eenvoudige belediging een minus en de formele eenvoudige belediging een aliud, omdat zij een ander rechtsbelang beschermt. Zie Janssens 1998, p. 406.

3.2 Smaad(schrift)

3.2.1 Smaad

De zwaardere variant van belediging is *smaad*, dat strafbaar is gesteld in art. 261 lid 1 Sr:

*'Hij die opzettelijk iemands eer of goede naam aanrandt, door telastlegging van een bepaald feit, met het kennelijke doel om daaraan ruchtbaarheid te geven, wordt, als schuldig aan smaad, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste zes maanden of geldboete van de derde categorie.'*⁴⁷

In de eerste plaats moet men de aanranding van iemands eer of goede naam hebben gepleegd met een *bepaald feit*. Dit bestanddeel is overgenomen van de *Code Pénal (fait précis)* en brengt zowel een inhoudelijke eis als het vereiste van concreetheid met zich mee. Slechts strafbaar waren daden die *'ingevallig zij plaats hadden, den gene tegen wie zij geduid waren, aan lijf- of boetstraffelijke vervolging, of wel blootelijk aan de verachting en den haat der burgeren, bloot zouden stellen.'*⁴⁸ Tevens moest de uitlating een zekere ernst (*gravité*) hebben en 'de zedelijke waarde' van het slachtoffer aanranden. Volgens Hoge Raad kan van een *feit* in de zin van art. 261 Sr gesproken worden als de tenlastegelegde feiten als misdrijf of overtreding strafbaar zijn of als zij strijden met de positieve moraal.⁴⁹ Volgens de negentiende-eeuwse Hoge Raad was er sprake van een *bepaald feit*, als 'zij duidelijk te kennen gaf van welke soort van handeling het slachtoffer werd beticht, als ook welke daad van die soort werd bedoeld.'⁵⁰ In de twintigste- en eenentwintigste eeuw is de Hoge Raad van mening dat een *bepaald feit* een feit is dat op een zodanige wijze door de verdachte tenlaste is gelegd, dat het 'een duidelijk te onderkennen concrete gedraging aanwijst.'⁵¹

In de tweede plaats moet het feit *iemands eer of goede naam aanranden*, hetgeen wijst op 'een psychische – niet uiterlijk waarneembare - aantasting van iemands eer of goede naam.'⁵² Volgens de negentiende-eeuwse Hoge Raad was sprake van eeraantasting, wanneer de 'zedelijke waarde' was verminderd.⁵³ Over de 'goede naam' merkte de Memorie van Toelichting vervolgens op dat daarmee bedoeld wordt 'het verminderen van iemands eer in de

⁴⁷ Buiten Titel XVI komt *smaad(schrift)* voor in art. 284 lid 1 sub 2° (dwang door bedreiging met *smaad*) en in art. 318 (verbod, met het oogmerk van wederrechtelijke bevoordeling, door bedreiging met onder meer *smaad(schrift)* iemand dwingen tot afgifte van enig goed, tot het aangaan van een schuld of het ter beschikking stellen van gegevens met geldswaarde in het handelsverkeer).

⁴⁸ Art. 367 Code Pénal. De wetgever van art. 261 Sr wilde het bestanddeel *bepaald feit* in de delictsomschrijving opnemen om de jurisprudentie naar aanleiding van art. 367 CP te handhaven.

⁴⁹ HR 21 juni 1988, *DD* 88.424, HR 26 maart 1991, nr. 88.711 (ongepubliceerd), HR 13 oktober 1992, *NJ* 93, 145 en HR 20 februari 1996, nr. 101.973 (ongepubliceerd). Zie voor het feit dat een overtreding betreft bijvoorbeeld Hof Leeuwarden 28 december 1901, *W.* 7709. Zie voor een gedetailleerde uitwerking van het feitsbegrip Janssens 1998, p. 79-97.

⁵⁰ HR 31 augustus 1849, *W.* 1050, HR 10 januari 1854, *W.* 1647 en HR 27 februari 1844, *W.* 479. Zie ook Janssens 1998, p. 80. Deze eis van concreetheid wordt uitvoerig door hem behandeld, zie p. 86-97.

⁵¹ HR 30 oktober 2001, *NJ* 2002, 129, r.o. 5.3 en HR 24 oktober 1989, *NJ* 1990, 276.

⁵² De term *aanranding* heeft dus niet dezelfde betekenis als in art. 41 lid 1 Sr, aldus Janssens 1998, p. 97-98. In de rechtspraak levert de eis, dat een inbreuk op iemands eer of goede naam wordt gemaakt, weinig problemen op. In de literatuur wordt daarentegen gediscussieerd over de vraag of het *aanranden* gekleurd moet worden, met andere woorden, of hier het bestanddeel wederrechtelijkheid in moet worden gelezen, zie Janssens 1998, p. 98 e.v.

⁵³ HR 27 juni 1898, *W* 7148.

ogen van anderen'.⁵⁴ Volgens Machielse veronderstelt 'goede naam' daarom het begrip 'eer', waardoor deze op dezelfde wijze moet worden opgevat.⁵⁵ In dit geval is volgens Machielse de feitelijke situatie niet beslissend, dus de vraag hoe het in de praktijk is gesteld met de goede naam van iemand, maar 'de aanspraak die iemand op zijn goede naam kan doen gelden.' De aantasting van de goede naam zal dus steeds terugslaan op de eer. In de praktijk kan echter wel een onderscheid worden gemaakt tussen beledigingen die in aanwezigheid van de beledigde worden gedaan en beledigende uitlatingen die ten overstaan van anderen worden gebezigd. In het eerste geval is alleen sprake van eeraanranding, terwijl slechts die beledigingen relevant zullen zijn voor aantasting van de goede naam, die openbaar zijn gemaakt. Volgens Van Strien en Van Maurik wordt met het begrip 'eer' het respect bedoeld, dat iemand als mens toekomt. Deze eer kan naar hun mening zowel door woorden als door daden worden geschonden. De aanranding van de goede naam duidt volgens hen op het verminderen van iemands eer in de ogen van anderen. 'Daarbij is niet beslissend of iemand al dan niet de facto een goede naam heeft. Het gaat om de aanspraak die iemand heeft op een goede naam.'⁵⁶ Tot slot bestaat er verschil van mening over de vraag of de *aanranding* van de eer of goede naam de wederrechtelijkheid omvat. Volgens Hazendonk is dit inderdaad het geval, terwijl Janssens en Nieuwenhuis menen dat het bestanddeel *aanranding* neutraal gelezen moet worden.⁵⁷

Vervolgens moet de aanranding van iemands eer of goede naam *opzettelijk* hebben plaatsgevonden, hetgeen door het bestanddeel *met het kennelijke doel om daaraan ruchtbaarheid te geven* wordt beklemtoond.⁵⁸ Over de vereiste 'graad' van opzet is zowel bij de totstandkoming van het wetsartikel als in de literatuur gediscussieerd. Volgens de Hoge Raad ligt de nadruk bij de invulling van het opzet - het willens en wetens iemands eer of goede naam aanranden - op het weten van het aanrandende karakter van de uiting.⁵⁹ Materieelrechtelijk komt 'het willen' in art. 261 Sr naar voren in het bestanddeel *het kennelijke doel van ruchtbaarheid*. Degene die smaad heeft gepleegd, heeft iemands integriteit publiekelijk aan de kaak willen stellen: '(...) het doel van ruchtbaarheid is te beschouwen als het (ongewenste) resultaat, dat (mogelijkerwijs) volgt op de smadelijke uitlating waarin de opzettelijke eeraanranding besloten ligt.'⁶⁰ Het bestanddeel *doel van ruchtbaarheid* zegt dus iets over de wijze van beledigen. De wetenschap of het bewustzijn van de belediger dat zijn uiting met zekerheid zal leiden tot bekendheid van het feit bij derden, is voldoende, ook al is het oogmerk daar niet op gericht.⁶¹ De term *kennelijk* betekent

⁵⁴ Zie *Legal Office Strafrecht* (Database Criminal Law Erasmus Universiteit Rotterdam), Titel XVI, Inleiding, aant. 3 (bewerkt door prof. mr. A.J. Machielse). Hij verwijst naar Smidt II, p. 387. Zie ook HR 27 juni 1898, *W* 7148 en HR 21 april 1902, *W* 7764.

⁵⁵ Zie noot 54.

⁵⁶ Zie *Strafrecht, Tekst & Commentaar*, Wetboek van Strafrecht, Titel XVI, Inleidende opmerkingen, Smaad(schrift), aant. 9.

⁵⁷ Zie respectievelijk P. Hazendonk, *De aanranding van eer of goeden naam* (diss. Utrecht), 's-Gravenhage: De Residentie 1946, p. 102 en A.L.J. Janssens & A.J. Nieuwenhuis, *Uitingsdelicten*, Deventer: Kluwer 2005, p. 46.

⁵⁸ Bij de totstandkoming van art. 261 lid Sr is heftig gediscussieerd over de vraag of het *oogmerk* om te beledigen vereist zou zijn of slechts een *opzettelijke* belediging. Voorstanders van het *oogmerk* redeneerden dat zowel de *animus iniuriandi* als het oud-Hollandse recht en de bepaling uit de Code Pénal dit bestanddeel vereisten. De MvT op Titel XVI Sr schenkt weinig aandacht aan dit discussiepunt.

⁵⁹ Hierbij is het bewijs van de wil meestal af te leiden uit het bewijs van de wetenschap. Opzet in de zin van een noodzakelijkheidsbewustzijn (het noodzakelijke begrip of besef) is voldoende, zie HR 17 januari 1938, *NJ* 1938 957, HR 21 oktober 1980, *NJ* 1981, 69, m.n. G.E. Mulder en HR 27 juni 1938, *NJ* 1939 20. Zie Janssens 1998, p. 116-117 en 120.

⁶⁰ Art. 261 lid 1 Sr eist dus niet dat de belediger de ruchtbaarheid daadwerkelijk teweeg heeft gebracht. Het kennelijke doel volstaat, zie Janssens 1998, p. 126 en 128.

⁶¹ Janssens 1998, p. 130-131.

‘onmiskenbaar of duidelijk’ en drukt een uiterlijke verschijningsvorm uit, die het subjectieve karakter van het bestanddeel *doel van ruchtbaarheid* objectiveert.⁶²

3.2.2 Smaadschrift

De schriftelijke variant van smaad is *smaadschrift*, waarvan het verbod in art. 261 lid 2 Sr wordt geregeld:

‘Indien dit geschiedt door middel van geschriften of afbeeldingen, verspreid, openlijk tentoongesteld of aangeslagen, of door geschriften waarvan de inhoud openlijk ten gehore wordt gebracht, wordt de dader, als schuldig aan smaadschrift, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste een jaar of geldboete van de derde categorie.’

Smaadschrift is de gekwalificeerde vorm van smaad, waarbij het onderscheid is gelegen in de vorm waarin smaad wordt gepleegd: het verspreiden, openlijk tentoonstellen of aanslaan van geschriften of afbeeldingen en het openlijk ten gehore brengen van de inhoud van geschriften⁶³. De wetgever heeft een zwaardere gevangenisstraf voor smaadschrift vastgelegd in verband met de vastlegging en verspreiding van de smadelijke uitlating, die hierdoor een duurzaam karakter en een groter bereik heeft. Het slachtoffer wordt door het smaadschrift harder getroffen dan door de enkelvoudige smaad. De maximaal op te leggen geldboete is gelijk aan die van *smaad* in het eerste lid: € 6 700.

In art. 280 van het oorspronkelijke regeringsontwerp uit 1875 was *smaadschrift* als zelfstandig delict in de beledigingstitel opgenomen. De Commissie De Wal heeft echter de tweedeling overgenomen van het Italiaanse ontwerp inzake belediging uit 1870, dat (mede) de grondslag is geweest van de huidige regeling van strafbare belediging. In dit ontwerp wordt expliciet onderscheid gemaakt tussen smaad in de vorm van een mededeling van feiten aan individuele personen en publiek gemaakte en verspreide smaadschrift (*libello famoso*). Hierbij werd geëist dat de smaad was vastgelegd en werd verspreid. Bij smaadschrift stond het vastgelegde en verspreide tenlastgelegde bepaalde feit, dat daardoor meer publiciteit zou kunnen genereren, centraal. Smaad gepleegd in een enkel geschrift zonder dat dit verspreid werd, viel onder het (huidige) lid 1. Het tweede (huidige) lid onderscheidt zich van het eerste door de vorm waarin smaad wordt gepleegd; de mondeling gepleegde smaad valt onder lid 1 en de schriftelijk vorm onder lid 2. Dit onderscheid is bevestigd door de Hoge Raad in 1923, waarbij hij verwees naar de Memorie van Toelichting op art. 280 van het oorspronkelijke ontwerp:

‘Die bedoeling [heeft] in de wet geen uitdrukking gevonden en de tekst der wet laat [geen] andere uitleg [toe], dan dat in het eerste lid van art. 261, hetwelk geheel algemeen luidt, wordt bedoeld op smaad, op welke wijze ook, mondeling of schriftelijk aangedaan, terwijl het tweede lid een strafverzwaring inhoudt voor de daarin omschreven bijzondere vormen van smaad bij geschrift, welke dan met de rechtskundige benaming ‘smaadschrift’ wordt aangeduid.’⁶⁴

⁶² Aldus Janssens 1998, p. 131.

⁶³ Vanaf 1886 heeft de wetgever belediging door middel van *afbeeldingen* strafbaar gesteld, omdat de politiek getinte spotprenten hem een doorn in het oog waren.

⁶⁴ HR 25 mei 1923, *NJ* 1923, p. 900. Het tweede lid kan dus worden gezien als een gekwalificeerde vorm van smaad: de tenlastelegging van een bepaald feit heeft, door de vastlegging en door de verspreiding ervan, een meer gevaarzettend karakter dan het gronddelict.

Bij de totstandkoming van het huidige Wetboek van strafrecht is aan de term *geschrift* een ruime interpretatie gegeven. Hierdoor omvat deze meer dan alleen ‘lettertekens op het papier’ en bij de interpretatie van het geschrift staat het op ‘duurzame en leesbare wijze vastleggen van de informatie’ centraal.⁶⁵ In de rechtspraak heeft dit niet tot grote problemen geleid, aangezien moderne vormen van communicatie zich moeiteloos laten inpassen in de klassieke formulering van smaadschrift. Het *verspreiden* van moderne communicatievormen met smadelijke inhoud leverde in de twintigste eeuw echter problemen op voor de invulling van het bestanddeel *geschrift*. Onder het bestanddeel *verspreiden* wordt immers verstaan ‘het verspreiden van meerdere exemplaren van een geschrift of afbeelding.’⁶⁶ Hierdoor vallen bepaalde vormen van communicatie, die op zichzelf voldoen aan de eisen van vastlegging en van verspreiding onder derden, niet onder het regime van art. 261 lid 2 Sr. Intussen kan smaad(schrift) echter ook worden gepleegd via internet of moderne gegevensdragers, zoals cd-roms.⁶⁷

3.3 Laster

De gekwalificeerde vorm van smaad en smaadschrift is *laster*, dat strafbaar is gesteld in art. 262 Sr:

‘Hij die het misdrijf van smaad of smaadschrift pleegt, wetende dat het te last gelegde feit in strijd met de waarheid is, wordt, als schuldig aan laster, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste twee jaren of geldboete van de vierde categorie.’

In tegenstelling tot *smaad(schrift)* en *eenvoudige belediging*, waarin geen onderscheid tussen waarheid en onwaarheid is opgenomen, is het voor strafbaarheid van *laster* noodzakelijk dat de tenlastelegging onwaar is. Het bestanddeel *wetende dat* geeft aan dat laster alleen strafbaar is wanneer er opzet bestond op de krenking van iemands eer of goede naam. Over de vraag of dit bestanddeel ook voorwaardelijk opzet omvat, zijn de meningen verdeeld. Volgens Remmelink blijkt niet uit de Memorie van Toelichting dat de wetgever ook aan voorwaardelijk opzet heeft gedacht.⁶⁸ De Hoge Raad heeft bij andere delicten echter aangenomen dat het bestanddeel *wetende dat* wel het voorwaardelijke opzet omvat.⁶⁹

Het is mogelijk dat niet alleen de belediger strafrechtelijk wordt vervolgd, maar ook de beledigde. Op grond van art. 265 lid 1 Sr is een veroordeling wegens *laster* uitgesloten wanneer de beledigde bij rechterlijk vonnis onherroepelijk is schuldig verklaard van datgene waarvan hij was beschuldigd.⁷⁰ Uit de bewoordingen van deze bepaling blijkt dat deze niet van toepassing is op smaad(schrift). Bij een vervolging wegens smaad(schrift) zal de verdachte echter vaak vrijuit gaan, wanneer de beledigde zelf ook strafrechtelijk is vervolgd. De verdachte van smaad(schrift) zal in het algemeen immers een beroep kunnen doen op de

⁶⁵ Aldus minister Modderman, zie Janssens 1998, p. 135.

⁶⁶ Janssens (1998, p. 140-142 en 144) wijst hiervoor op HR 23 juni 1959, *NJ* 1960, 72 en HR 15 oktober 1985, *NJ* 1986, 279. Hij vraagt zich dan ook af of art. 261 lid 2 Sr ‘in zijn huidige redactie niet tekort schiet’, zie p. 149.

⁶⁷ Zie bijvoorbeeld Rb. Alkmaar 15 juni 2005, LJN AT7611.

⁶⁸ Zie aantekening 7 van Van Strien en Van Maurik bij *Strafrecht, Tekst & Commentaar* (Database Criminal Law Erasmus Universiteit Rotterdam), Wetboek van Strafrecht, Titel XVI, Inleidende opmerkingen, Laster.

⁶⁹ Zie onder andere HR 12 februari 1991, *DD* 1991, 195 (art. 174 Sr) en HR 19 januari 1993, *NJ* 1993, 491 (art. 416 Sr).

⁷⁰ Deze bepaling is van kracht sinds de inwerkingtreding van het Wetboek van Strafrecht op 1 september 1886.

bijzondere rechtvaardigingsgrond van art. 261 lid 3 Sr.⁷¹ Indien de beledigde echter is vrijgesproken van hetgeen waarvan hij beschuldigd wordt, moet dat vonnis ingevolge art. 265 lid 2 Sr als volkomen bewijs van de onwaarheid van het feit worden aangemerkt. Deze regeling staat echter ter discussie, omdat een vrijspraak van de beledigde niet impliceert dat deze geen strafbaar feit heeft gepleegd. Een aantal rechtsgeleerden pleit er dan ook voor om een vrijsprekend vonnis dat wordt ingebracht in de lasterzaak hiervoor niet beslissend te laten zijn.⁷²

Naast de bewijskracht van strafvonnissen bevat art. 265 Sr ook een regeling over de schorsing van de vervolging, indien de strafzaak tegen het slachtoffer van *laster* al is begonnen, maar een onherroepelijke eindspraak in deze zaak nog niet is gedaan. Op grond van lid 3 moet de strafvervolging tegen de lasteraar worden geschorst, totdat onherroepelijk is een uitspraak is gedaan in de zaak tegen het slachtoffer van de laster.

3.4 Smaad(schrift) jegens een overleden persoon

In art. 270 Sr is *smaad(schrift) jegens een overledene* strafbaar gesteld. In de dagelijkse praktijk wordt dit artikel weinig ingezet. Lid 1 van deze bepaling luidt:

‘Hij die ten aanzien van een overledene een feit pleegt dat, ware deze nog in leven, als smaadschrift of smaad zou zijn gekenmerkt, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste drie maanden of geldboete van de tweede categorie.’

Bij de totstandkoming van de bepaling over *smaad(schrift) jegens een overledene* is betoogd dat degene die een overleden persoon smaadt, hiermee alleen zijn eigen eer krenkt. Daarom werd voorgesteld de straf niet in de strafwet vast te leggen, maar over te laten aan het publieke geweten.⁷³ De Memorie van Toelichting voegde hier vervolgens aan toe dat een overleden persoon niet beledigd kan worden. Er is toch een bepaling in de wet terecht gekomen ter bescherming van de nabestaanden: ‘de beschimping van overledenen als middel kan worden gebruikt om levenden te grieven of, op een indirecte manier, hun eer en goede naam te benadelen.’⁷⁴

De strafbaarstelling van *smaad jegens een overledene* houdt nog steeds de gemoederen bezig. Volgens Janssens en Nieuwenhuis wordt art. 270 Sr ten onrechte aangeduid als *smaad tegen een overledene*.⁷⁵ Ook is deze bepaling naar hun mening een ‘buitenbeentje’ en een ‘curiosum’ en vertoont het delict meer verwantschap met grafschennis (art. 149 Sr) en het wederrechtelijk opgraven of wegnemen van lijken (art. 150 Sr) dan met strafbare belediging. Zij vinden bovendien dat de bepaling niet de smaad tegen de overledene strafbaar stelt. De eer en goede naam van deze persoon wordt immers niet beschermd, maar neigt meer naar de bescherming van het belang dat de nabestaanden hebben bij de eerbiediging van de goede naam van de overleden bloedverwant. Art. 270 Sr beschrijft in dit opzicht ‘een zelfstandige vorm van belediging die los staat van smaad. De eer noch goede naam van de nabestaande wordt (rechtstreeks) aangerand. Tegen de nabestaande wordt immers geen bepaald feit ten

⁷¹ Zie aantekening 1 van Van Strien en Van Maurik bij *Strafrecht, Tekst & Commentaar*, Titel XVI, Inleidende opmerkingen.

⁷² Zie noot 71. Van Strien en Van Maurik menen dat er veel te zeggen valt voor de opvatting van R Emmelink.

⁷³ Zie *Strafrecht, Tekst & Commentaar*, Wetboek van Strafrecht, Titel XVI, Inleidende opmerkingen, Smaad(schrift) tegen overledene, aant. 1 (bewerkt door Van Strien en Van Maurik).

⁷⁴ Zie noot 73.

⁷⁵ Janssens & Nieuwenhuis 2005, p. 113-115.

laste gelegd.’ Wel is volgens Janssens en Nieuwenhuis sprake van een ‘vergelijkbaar (mogelijk) ongewenst gevolg van de (fictie) smadelijke uitlating: het grieven of het geriefd zijn van de nabestaande.’ Grieven is in die zin iets anders dan beledigen in de zin van art. 261 Sr. In art. 270 Sr ziet die term namelijk op ‘het publiekelijk miskennen van de aan de (directe) nabestaanden van de overledene verschuldigde piëteit.’ Tevens vinden zij dat onder smaad in art. 270 Sr ook laster kan worden begrepen, omdat de lasteraar ‘een gekwalificeerde specialis van smaad pleegt.’

Bovendien vragen Janssens en Nieuwenhuis zich af of de eis, dat de dader door de tenlastelegging van het bepaalde feit met het kennelijke doel van ruchtbaarheid, de eer of goede naam van de overledene opzettelijk aanrandt, gelet op de ratio legis van art. 270 Sr, terecht gesteld kan worden. Zij strookt volgens hen niet met het aanvaarde beginsel dat overledenen niet (strafbaar) beledigd kunnen worden. De wetsgeschiedenis en de tekst van de wet dwingen naar hun mening tot een andere uitleg: ‘Strafbaar is hij, die ten aanzien van een overledene een bepaald feit ten laste legt, waardoor, ware deze nog in leven, zijn eer of zijn goede naam *zou* zijn aangerand. Het opzet, met andere woorden, moet gelezen worden als een weten of beseffen dat de eer of de goede naam van de overledene zou zijn aangerand, ware hij nog in leven.’

Ten slotte vragen Janssens en Nieuwenhuis zich af of de aanwezigheid van het opzet op het grieven van de nabestaanden vereist is. Volgens hen is het verdedigbaar om het opzettelijk grieven als stilzwijgend bestanddeel aan te nemen: ‘indien het opzet op het grieven van de nabestaande niet komt vast te staan zou vrijspraak of ontslag van rechtsvervolging geïndiceerd zijn.’ Hiermee achten zij het bijzondere van deze beledigingsvorm aangetoond: ‘niet alleen beschermt de bepaling een bijzondere categorie personen, zij is ook bijzonder omdat het opzet om de nabestaande te beledigen niet vereist is, maar niet meer dan het opzettelijk grieven van hem. Het (‘voorwaardelijke’) beledigingsopzet is gericht op de (fictieve) eeraanranding van de erflater.’

De personen die een klacht kunnen instellen, worden in het tweede lid van art. 270 Sr genoemd. Deze zijn ten eerste *de bloedverwanten of aangehuwden van de overledene in de rechte linie*: de (groot)ouders en (klein)kinderen en hun echtgenoten. Ook de broers, zussen, zwagers en schoonzussen (*de bloedverwanten of aangehuwden van de overledene in de zijlinie tot de tweede graad*) kunnen zich beklagen over smadelijke uitlatingen jegens hun overleden familielid. Ten slotte kan ook de *echtgenoot* een klacht indienen. Met *echtgenoot* wordt degene bedoeld die ten tijde van het overlijden was getrouwd met de beledigde of met deze een geregistreerd partnerschap had.⁷⁶ Met andere samenlevingsvormen houdt deze bepaling dus geen rekening. Indien de beledigde overlijdt na het delict, maar voordat de klacht is ingediend, zijn op grond van art. 65 lid 2 Sr alleen de ouders, kinderen en de overlevende echtgenoot klachtgerechtigd.

⁷⁶ Zie art. 90octies Sr.

3.5 De strafuitsluitingsgronden van artikel 261 lid 3 Sr

Het derde lid van art. 261 Sr beschrijft de omstandigheden waaronder *smaad(schrift)* niet strafbaar is:

*'Noch smaad, noch smaadschrift bestaat voor zover de dader heeft gehandeld tot noodzakelijke verdediging, of te goeder trouw heeft kunnen aannemen dat het te laste gelegde waar was en dat het algemeen belang de telastelegging eiste.'*⁷⁷

Deze bepaling is niet zonder slag of stoot aan de strafbepaling gekoppeld. Minister Modderman vond de opname van deze exceptie onnodig, in tegenstelling tot de Tweede Kamer: *'[Er zijn] vele gevallen waar zedelijke pligt de openbaarheid der waarheid bevordert, waar hoogere belangen straffeloosheid eischen...'*⁷⁸

Deze omstandigheden die in art. 261 lid 3 Sr worden genoemd, duiden op een bijzondere strafuitsluitingsgrond in relatie tot het strafbare delict (*smaad*)schrift. Indien de dader heeft gehandeld ter noodzakelijke zelfverdediging, vervalt de wederrechtelijkheid, hetgeen duidt op een rechtvaardigingsgrond. Het te goeder trouw kunnen aannemen dat het feit waar was, wijst op een schulditsluitingsgrond, waardoor het op zichzelf wel wederrechtelijke gedrag niet verweten wordt.

Volgens Janssens is het verdedigbaar om deze exceptie, evenals de strafuitsluitingsgrond ex art. 266 lid 2 Sr (zie paragraaf 3.6.4), niet te zien als bijzondere rechtvaardigingsgrond, maar als 'een interpretatieve bepaling die de strafbare belediging nader omlijnt.'⁷⁹ Daarom kan men de bepalingen van art. 261 lid 3 en 266 lid 2 Sr zijns inziens als een kwalificatieuitsluitingsgrond zien. De exceptie past volgens Janssens en Nieuwenhuis ook niet in het 'strakke' schema van het onderscheid tussen rechtvaardigingsgrond en schulditsluitingsgrond.⁸⁰ Zij vinden dat de vraag naar de juiste kwalificatie van deze excepties gerelativeerd kan worden, omdat de wetgever zich amper lijkt te hebben bekommerd over de juiste benaming. De wetgever heeft alleen duidelijk gemaakt dat hij geen straf wil in de gegeven omstandigheden. Hij maakte zich niet druk of het hier een rechtvaardigingsgrond of een schulditsluitingsgrond betrof. De regering maakte bij de algemene strafuitsluitingsgronden wel onderscheid tussen '*inwendige oorzaken van ontoerekenbaarheid*' en '*uitwendige oorzaken van ontoerekenbaarheid*', niet bij de bijzondere.⁸¹ Vanaf het begin van de negentiende eeuw wordt het door de Hoge Raad als een bijzondere omstandigheid gezien die een strafuitsluitingsgrond oplevert en die tot een ontslag van alle rechtsvervolging kan leiden. De rechtspraak heeft zich hier sindsdien aan vastgehouden.⁸²

⁷⁷ Art. 261 lid 3 Sr strekt zich ook uit over de gekwalificeerde vorm van *smaad*, *laster*. In de jurisprudentie tot 1998 komt naar voren dat deze strafuitsluitingsgrond niet van toepassing is op de overige beledigingsdelicten. Dit geldt ook voor art. 266 lid 2 Sr, dat in paragraaf 3.6.4 wordt besproken. Zie bijvoorbeeld HR 6 december 1984, *NJ* 1984, 601. Deze opvatting is volgens Janssens en Nieuwenhuis (2005, p. 30) achterhaald. Uit HR 25 november 1997, *NJ* 1998, 261 'zou men kunnen afleiden dat bedoelde excepties analoog op de andere beledigingsbepalingen kunnen worden toegepast.' Volgens Janssens en Nieuwenhuis ligt een analoge toepassing (al) besloten in de 'evidente samenhang die er tussen de onderscheiden beledigingsdelicten bestaat.'

⁷⁸ Zie Janssens 1998, p. 309 e.v. en Janssens en Nieuwenhuis 2005, p. 97.

⁷⁹ Zie Janssens 1998, p. 408.

⁸⁰ Janssens en Nieuwenhuis 2005, p. 95 e.v. Zie ook J. de Hullu, *Materieel strafrecht: over algemene leerstukken van strafrechtelijke aansprakelijkheid naar Nederlands recht*, Deventer: Kluwer 2003, p. 288.

⁸¹ Janssens 1998, p. 350.

⁸² Zie HR 14 februari 1916, *NJ* 1916, p. 681 en Janssens 1998, p. 349-356.

Volgens Janssens en Nieuwenhuis is de kwestie ook ‘lood om oud ijzer’, omdat als de rechter een van de excepties toepast als kwalificatie-uitsluitingsgrond of als (bijzondere) rechtvaardigingsgrond, de uitspraak ontslag van alle rechtsvervolging toch dwingend volgt uit art. 350 j° art. 352 lid 2 Sv. Tot slot is volgens hen een beroep op de algemene strafuitsluitingsgronden, zoals ontoerekeningsvatbaarheid of psychische overmacht, ook mogelijk in geval van strafbare belediging.⁸³ Een beroep op noodweer in geval van strafbare belediging is naar hun mening echter kansloos, omdat de eer en goede naam niet tot de in art. 41 Sr genoemde belangen behoren. De toepassing van de artikelen 42 en 43 Sr lijken volgens hen in geval van strafbare belediging ‘studeerkamer-casus’ op te leveren.’ Zie p. 95-97.

De door smaad verdedigde belangen kunnen zowel stoffelijke als ideële belangen zijn.⁸⁴ Over de vraag of slechts het eigen belang verdedigd kan worden door het plegen van smaad(schrift), of dat ook andermans belangen mogen worden verdedigd, is zowel de rechtspraak als de literatuur verdeeld.⁸⁵ De tekst van het derde lid van art. 261 Sr noemt het verdedigen van eens anders belang niet expliciet, hetgeen volgens Janssens op zichzelf niet hoeft ‘te betekenen dat de wetgever de noodzakelijke verdediging van art. 261 Sr slechts toelaatbaar zou achten met betrekking tot de eigen belangen.’⁸⁶ Evenwel wordt de verdediging door middel van smaad(schrift) begrensd door de eis van *noodzakelijkheid*. Deze eis brengt met zich mee dat de pleger van smaad(schrift) genoodzaakt is geweest om zijn belang te verdedigen door middel van (een) smaad(schrift), waarbij hij geen ander, minder vergaand, middel heeft kunnen inzetten tegen de belangenschending. De proportionaliteits- en subsidiariteitseis werken met andere woorden het beroep op handelen uit noodzakelijke verdediging tegen, als de wijze waarop de uitlating is gedaan de grenzen van het gebodene overschrijden.⁸⁷

De bijzondere strafuitsluitingsgrond van art. 261 lid 3 Sr behelst ook het *te goeder trouw* hebben kunnen aannemen dat het telastegelegde feit *waar* was en dat *het algemeen belang* de telastelegging eiste. De goede trouw, de waarheidseis en het algemeen belang spelen een rol bij de vraag of het op zichzelf wederrechtelijke gedrag verweten kan worden. De goede trouw moet hierbij objectief gelezen worden, hetgeen inhoudt dat ‘ieder mens die in de omstandigheden verkeerde als waarin de pleger van de smaad zich bevond, kon en zou hebben begrepen dat het feit waar was en dat het algemeen belang de telastelegging eiste.’⁸⁸ De relatie tussen de objectieve goede trouw en de waarheidseis houdt vervolgens in, dat de

⁸³ Zij wijzen hierbij op Hof Amsterdam 29 maart 2004, LJN AO 6964 (overtreding van art. 112 Sr): ontslag van alle rechtsvervolging op grond van een beroep op psychische overmacht.

⁸⁴ Het verschil met ‘de noodzakelijke verdediging’ in art. 41 Sr is dat deze bij smaad niet wordt begrensd door de in art. 41 Sr wel genoemde (rechts)belangen.

⁸⁵ Volgens de Rb. Alkmaar 21 februari 1928, *NJ* 1929, p. 283, mocht de verdediging slechts de persoonlijke belangen van de pleger betreffen, waar J.M. van Bemmelen en W.F.C. van Hattum, schrijvers van het *Hand- en leerboek van het Nederlandse strafrecht, deel II: Bijzondere delicten*, 's-Gravenhage: Nijhoff 1953-1954, zich bij aansluiten. Volgens Rb Rotterdam, 11 december 1913, *NJ* 14, p. 1193 en het Hof 's-Hertogenbosch 1 oktober 1953, *NJ* 54, 572, werd eens anders verdedigde belang gehonoreerd, zie Janssens 1998, p. 313-314.

⁸⁶ Janssens 1998, p. 314. Hij voegt hier aan toe dat de algemene strafuitsluitingsgrond van art. 41 lid 1 Sr (noodweer) ‘de mogelijkheid uitdrukkelijk openlaat dat eens anders particulier belang wordt verdedigd, eveneens andermans particulier belang door smaad verdedigd mag worden, voor zover die verdediging noodzakelijk is. Dat zou bijvoorbeeld het geval kunnen zijn als de persoon wiens reputatie is geschonden niet bij machte is zichzelf tegen de beschuldiging te weren.’

⁸⁷ Zie bijvoorbeeld Hof Amsterdam 22 oktober 1968, *NJ* 1969, 466, waarin werd geoordeeld dat ‘*daar niet aannemelijk is dat voor het afwenden van schade aan de eer of goede naam van verdachte de gewraakte publicatie geboden of zelfs doelmatig zou zijn.*’

⁸⁸ Een objectieve interpretatie van de term goede trouw in art. 261 lid 3 Sr is ‘in lijn met de uitleg van deze term in de (weinig) andere in het WvSr voorkomende artikelen’, aldus Janssens (1998, p. 323) Zie ook HR 21 juni 1988, *DD* 88.424 en HR 19 september 1988, *NJ* 1989, 146.

waarheid van de bewering wordt beheerst door de objectieve trouw. Degene die zich beroept op de waarheid van de uitlating heeft een onderzoeksplicht naar de gegrondheid van het gestelde. De eisen die kunnen worden gesteld aan dit onderzoek zijn afhankelijk van de aard van de publicatie.⁸⁹ Volgens Janssens is verdedigbaar dat de aard van de uitlating bij de strafrechtelijke beoordeling van belang is, waardoor ‘de context waarin zij is gedaan betrokken moet worden bij de beoordeling van de vraag of de dader te goeder trouw heeft kunnen aannemen dat het telastegelegde feit waar was.’⁹⁰

De vrijheid van meningsuiting, die wordt gewaarborgd door art. 10 EVRM, kan echter een spanning opleveren met het waarheidsaspect van art. 261 lid 3 Sr. In het licht van art. 10 EVRM zal de goede trouw inzake de waarheid eerder aangenomen worden naarmate het telastegelegde feit bijdraagt aan het publieke debat. Hierbij speelt het begrip algemeen belang van art. 261 lid 3 Sr eveneens een rol, aangezien de betekenis hiervan niet vast omljnd is. De term algemeen belang veronderstelt een afweging van belangen die op een concreet moment met elkaar in strijd zijn. De dader moet met de uitlating een belang hebben willen dienen, dat verder reikte dan zijn eigen belang. Indien hij stelt dat hij te goeder trouw heeft kunnen aannemen dat het algemeen belang de uitlating eiste, wordt hem echter dikwijls tegengeworpen dat de uitlating onnodig grievend of onnodig kwetsend is. Het algemeen belang wordt vervolgens ook afgewogen tegen de strekking en de inhoud van de uitlating. De vrijheid van meningsuiting kan hierdoor in het geding komen, omdat er weinig ruimte overblijft voor kritiek op zaken van maatschappelijk belang.⁹¹

Het is nu de vraag of het algemeen belang van art. 261 lid 3 Sr hetzelfde is als het belang om onder bepaalde omstandigheden de vrijheid van meningsuiting te gebruiken, zoals art. 10 EVRM garandeert. In zaken van de Civiele Kamer van de Hoge Raad op het gebied van onrechtmatige perspublicaties neemt in toenemende mate het belang van de vrijheid van meningsuiting een centrale plaats in. De Hoge Raad toetst de vraag of een uitlating onrechtmatig is rechtstreeks aan art. 10 EVRM.⁹² Op grond van deze rechtspraak kan worden aangenomen dat het gebruik van die vrijheid rechtmatig is, als voldaan is aan de ‘*duties and responsibilities*’, zoals die door het EHRM uit art. 10 EVRM zijn afgeleid: ‘de uitoefening van de vrijheid van meningsuiting brengt plichten en verantwoordelijkheden met zich mee, waardoor zij kan worden onderworpen aan beperkingen of aan sancties die noodzakelijk in een democratische samenleving zijn in het belang van de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen.’⁹³ Ook in de - niet recente - strafrechtelijke rechtspraak wordt de eis van het algemeen belang in de zin van art. 261 lid 3 Sr in het kader van de vrijheid van meningsuiting uitgelegd.⁹⁴ Ten slotte wordt deze uitleg van het (handelen in het) algemeen belang teruggevonden in de jurisprudentie van het EHRM:

‘Freedom of expression is applicable not only to ‘information’ or ‘ideas’ that are favourably received or regraded as inoffensive or as a matter of indifference but also to those that offend, shock or disturb the State or any section of the community. In

⁸⁹ Dit vloeit voort uit de civiele rechtspraak, aangezien hier nauwelijks strafrechtelijke jurisprudentie over te vinden is, aldus Janssens 1998, p. 325 e.v. Zie HR 24 juni 1983, *NJ* 1984, 801 en HR 12 juni 1992, *NJ* 1992, 554.

⁹⁰ Janssens 1998, p. 326.

⁹¹ Zie J.A. Peters, *Het primaat van de vrijheid van meningsuiting: vergelijkende aspecten Nederland-Amerika* (diss. Leiden), Nijmegen: Ars Aequi Libri 1981.

⁹² HR 24 juni 1983, *NJ* 1984, 801; HR 22 januari 1993, *NJ* 1994, 734; HR 21 januari 1994, *NJ* 1994, 473 en HR 6 januari 1995, *NJ* 1995, 422, m.n. E.J. Dommering.

⁹³ Janssens 1998, p. 337.

⁹⁴ HR 12 februari 1900, *W.* 7403 en Hof Arnhem 29 november 1910, *W.* 9099.

*addition, journalistic freedom also covers possible recourse to a degree of exaggeration, or even provocation (...)*⁹⁵

Als de verdachte van smaad(schrift) heeft kunnen aannemen dat hij op grond van de vrijheid van meningsuiting een bepaald feit mocht tenlasteleggen, is er geen sprake van smaad(schrift). Indien hij van deze vrijheid verantwoord gebruik maakt, is voldaan aan het vereiste van goede trouw met betrekking tot het algemeen belang. Met andere woorden: 'het is in een democratische samenleving van algemeen belang dat men op verantwoorde wijze van de vrijheid van meningsuiting gebruik maakt.'⁹⁶

In hoofdstuk 4 zal ik verder ingaan op de positie die het EHRM inneemt bij de bescherming van de vrijheid van meningsuiting. In hoofdstuk 5 komt vervolgens de Nederlandse jurisprudentie over belediging in de literatuur uitvoerig naar voren.

3.6 Eenvoudige belediging

3.6.1 Inleiding

De *eenvoudige belediging* is de meest algemene vorm van belediging en wordt strafbaar gesteld in het eerste lid van art. 266 Sr:

'Elke opzettelijke belediging die niet het karakter van smaad of smaadschrift draagt, hetzij in het openbaar mondeling of bij geschrift of afbeelding, hetzij iemand, in zijn tegenwoordigheid mondeling of door feitelijkheden, hetzij door een toegezonden of aangeboden geschrift of afbeelding, aangedaan, wordt, als eenvoudige belediging, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste drie maanden of geldboete van de tweede categorie.'

Er is krachtens deze bepaling alleen sprake van *eenvoudige belediging* wanneer het delict niet als een vorm van *smaad(schrift)* kan worden aangemerkt. Eenvoudige belediging is alleen strafbaar wanneer er sprake is van *opzet* op de krenking van iemands eer of goede naam. De *eenvoudige belediging* kan mondeling, bij geschrift en bij afbeelding in het openbaar plaatsvinden. Voor strafbaarheid is het niet vereist dat de beledigde daarbij aanwezig is. De belediging kan ook rechtstreeks worden gedaan tegen de beledigde. Er is in dit geval sprake van strafbare belediging, indien de uitlatingen in aanwezigheid van de beledigde worden gedaan. Deze rechtstreekse belediging kan mondeling, door daden (*feitelijkheden*) of door een toegezonden of aangeboden geschrift of afbeelding plaatsvinden.

In tegenstelling tot art. 261 Sr, dat tamelijk nauwkeurig aangeeft onder welke voorwaarden sprake is van *smaad(schrift)*, wordt het bestanddeel *eenvoudige belediging* in art. 266 Sr gekenmerkt door ruime interpretatiemogelijkheden. Zo geeft art. 266 Sr niet aan met welk middel de eenvoudige belediging gepleegd moet worden, terwijl de omschrijving van smaad

⁹⁵ Zie § 46 van EHRM 27 februari 1997, *Mediaforum* 1997-4, p. 68. Zie ook EHRM 12 december 1976, *NJ* 1978, 236 (Handyside) en EHRM 26 april 1979, *NJ* 1980, 146 (Sunday Times).

⁹⁶ Janssens 1998, p. 340. Hij merkt hierbij op dat de term algemeen belang niet gelukkig gekozen is door de wetgever. Het algemeen belang in de context van art. 261 lid 3 Sr is immers niet hetzelfde als de vrijheid van meningsuiting. 'de vrijheid van meningsuiting dient algemene belangen. Zij is meer een middel dan een doel op zichzelf (...)' Het gelijkstellen van de vrijheid van meningsuiting aan het begrip algemeen belang leidt zijns inziens tot een petitio principii. 'Strafbaarheid op grond van smaad is een beperking van die vrijheid. Die beperking zou, indien de vrijheid van meningsuiting gelijk is aan het algemeen belang, op haar beurt weer beperkt worden door die vrijheid.'

in art. 261 Sr dat wel doet. Ook stelt art. 266 Sr *elke* opzettelijke belediging strafbaar. Art. 266 Sr geeft met andere woorden nauwelijks een indicatie voor het antwoord op de vraag welke gedragingen precies onder deze bepaling vallen. In die zin wordt art. 266 Sr ook wel een ‘vergaarbak’ genoemd en de meest onduidelijke bepaling van de drie klassieke beledigingsdelicten.⁹⁷

3.6.2 Het beledigende karakter

De jurisprudentie maakt wel duidelijk dat de rechter ‘grosso modo’ twee methoden toepast om te oordelen over het beledigende karakter van de uitlating.⁹⁸ In de eerste plaats kan deze het beledigende karakter van de uitlating *in abstracto* beoordelen.⁹⁹ Op deze wijze wordt de belediging bekeken, los van de context waarvan de uitlating deel uitmaakt. Het nadeel van deze benadering is dat wordt miskend dat de betekenis van een uitdrukking mede wordt bepaald door de omstandigheden van het geval. Naast de kennelijke bedoeling van de dader met de betreffende uitlating kunnen immers ook andere factoren van belang zijn, zoals de maatschappelijke positie van degene tegen wie de uitlating is gericht. Uit de rechtspraak blijkt dan ook dat het abstracte toetsingscriterium plaats maakt voor een tweede methode, waarbij de beledigende aard van de uiting wordt getoetst aan de gehele context waarvan de uitlating deel uitmaakt. Het objectieve karakter van de uitlating wordt hiermee onder andere getoetst aan de hand van de omstandigheden van het geval. De strekking van het betoog waarvan de beledigende uitlating deel uitmaakt, is hierbij met name van belang, aangezien hieruit de kennelijke bedoeling van de dader met de betreffende uitlating kan blijken. Deze methode heeft zich bijvoorbeeld voorgedaan in de strafzaak tegen columnist Theo van Gogh. Hierin stond art. 137c Sr centraal, dat de belediging van een bevolkingsgroep strafbaar stelt en aan art. 266 Sr verwant is.¹⁰⁰ Deze strafzaak zal uitgebreid in hoofdstuk 5 aan de orde komen. Bij de beoordeling van de vraag of een uitlating beledigend is in de betekenis van art. 266 lid 1 Sr of art. 137c Sr, bepaalt de context van het geheel waarvan de uitlating deel uitmaakt aldus ook haar objectief beledigend karakter. Het abstracte toetsingscriterium vindt nauwelijks nog plaats.

3.6.3 Vier grondtypen van eenvoudige belediging

Tevens kunnen er in de jurisprudentie vier grondtypen van uitlatingen worden onderscheiden, die elkaar ten dele overlappen.¹⁰¹ In de eerste plaats treft men in de rechtspraak uitlatingen aan die minachting tot uitdrukking brengen. Onder deze ‘formele’ eenvoudige belediging vallen bijvoorbeeld de in het spraakgebruik als scheldwoorden erkende termen. Het tweede type uitlatingen betreft termen die niet als scheldwoorden zijn te karakteriseren, maar die toch minachting uitdrukken. Deze wijze van beledigen komt in de jurisprudentie met name naar voren in de sfeer van opzettelijke belediging van een groep mensen wegens hun ras, hun godsdienst of levensovertuiging, hun hetero- of homoseksuele gerichtheid of hun lichamelijke, psychische of verstandelijke handicap (art. 137c Sr). In de derde plaats wordt onderscheid gemaakt naar insinuerende uitlatingen, waarmee iemand verhuld wordt beschuldigd van een vaag omschreven gedraging. De vage inhoud van deze ‘materiële’

⁹⁷ Zie J.M. van Bemmelen & Th. W. van Veen, *Ons strafrecht III (bijzondere delicten)*, Haarlem: Tjeenk Willink 1990, p. 119.

⁹⁸ Zie Janssens 1998, p. 197 e.v.

⁹⁹ Een voorbeeld van deze benadering is HR 21 april 1902, *W. 7764* (‘Kraai’).

¹⁰⁰ HR 11-02-1986, *NJ* 1986, 689, m.nt. ’t Hart. Janssens (1998, p. 194-196) noemt verder HR 16-04-1996, *NJ* 1996, 527 en HR 21-02-1995, *NJ* 1995, 452.

¹⁰¹ Zie Janssens 1998, p. 197-206.

eenvoudige belediging blijkt uit het feit dat de belediger niet beschuldigt, maar naar een vermeende en als negatief beschouwde karaktertrek van de aangesprokene verwijst. Tot slot komt in de rechtspraak een type van eenvoudige belediging naar voren, waarbij de uitlating de gedragingen of denkbeelden van een andere persoon bekritiseert. Kenmerkend voor deze grievende en onnodig kwetsende uitlatingen is dat deze in tegenstelling tot de andere drie typen van eenvoudige belediging niet primair betrekking hebben op iemands doen en laten op zedelijk terrein.

3.6.4 De strafuitsluitingsgronden van artikel 266 lid 2 Sr

De *eenvoudige belediging* kent pas een exceptie vanaf 1978.¹⁰² Deze is vanaf de jaren zestig van de twintigste eeuw ontwikkeld, omdat de commissie Langemeijer ‘een spanning tussen de vrijheid van meningsuiting en het doen van krenkende uitlatingen op het terrein van de politiek of op dat van de openbare belangen’ constateerde.¹⁰³ De commissie wilde dat de toepassing van het delict eenvoudige belediging kon worden ingeperkt en de wetgever nam dit voorstel over.

De omstandigheden waaronder een uitlating geen eenvoudige belediging oplevert, staan in het tweede lid van art. 266 Sr, dat luidt:

‘Niet als eenvoudige belediging strafbaar zijn gedragingen die ertoe strekken een oordeel te geven over de behartiging van openbare belangen, en die er niet op zijn gericht ook in ander opzicht of zwaarder te grieven dan uit die strekking voortvloeit.’

Straffeloosheid op grond van het eerste lid van art. 266 Sr geschiedt als de gedraging strekt ‘tot een oordeel over de behartiging van openbare belangen.’ Bovendien mogen de beledigende uitlatingen er niet op zijn gericht ook in ander opzicht of zwaarder te grieven dan uit die strekking voortvloeit. In tegenstelling tot in art. 261 lid 3 Sr wordt in art. 266 lid 2 Sr de noodzaak tot verdediging niet als strafuitsluitingsgrond genoemd.

Volgens de wetsgeschiedenis strekt het tweede lid zich niet uit over kritiek op handelingen die geen verband houden met een openbare gelegenheid.¹⁰⁴ Janssens vraagt zich dan ook af of het tweede lid ‘in alle situaties tot bevredigende resultaten leidt.’¹⁰⁵ Hij vindt het verdedigbaar dat de omstandigheid dat iemand zich kritisch uitlaat ‘over andermans handelen, dat niet een openbaar belang betreft, maar wel een algemeen belang dient, niet onder de strafwet dient te vallen.’ Hij vraagt zich verder af of de redactie en de uitleg van art. 266 lid 2 Sr, waarin naar voren komt dat kritische uitlatingen alleen onder de werking van dit artikel vallen, voor zover deze iemand betreffen die een openbaar belang behartigt, te rijmen zijn met de Straatsburgse rechtspraak inzake art. 10 EVRM.

Uit deze rechtspraak valt volgens Janssens af te leiden dat uitlatingen die zijn gedaan ‘in het kader van en dienstig zijn aan het publieke debat, niet aan beperkingen onderhevig mogen zijn, ook al bevatten zij schokkende, storende en grievende termen.’ Het EHRM maakt hierbij overigens geen onderscheid naar de functie die de aangesprokene bekleedt.¹⁰⁶ Op grond van

¹⁰² Wet van 23 maart 1978, S. 155.

¹⁰³ *Rapport van de werkgroep artikel 117 van het Wetboek van strafrecht*, 's-Gravenhage 1969, p. 7.

¹⁰⁴ De bedoeling van deze exceptie is volgens de regering immers om aan te geven dat kritiek op uitlatingen of op handelingen van publieke personen straffeloos is, zie TK 1970-1971, 11 249, MvA, nr. 6-8, p. 5.

¹⁰⁵ Zie Janssens 1998, p. 345 e.v

¹⁰⁶ Zie EHRM 25 juni 1992, series A, 239.

de rechtspraak inzake art. 10 EVRM meent Janssens dat kritische uitlatingen slechts onder omstandigheden aan beperkingen mogen onderhevig mogen zijn: ‘Vanuit het Straatsburgse perspectief impliceert dit, dat de term openbaar (belang) uitgelegd zou kunnen worden als een maatschappelijk belang.’¹⁰⁷

3.7 Uitgevers en drukkers

3.7.1 De strafbaarheid

Degene die een geschrift of afbeelding van beledigende of voor een overledene smadelijke inhoud verspreidt, openlijk tentoonstelt of aanslaat, is strafbaar op grond van art. 271 lid 1 Sr. Dit geldt ook voor het ten voorraad aanwezig hebben van deze geschriften of afbeeldingen om verspreid, openlijk tentoongesteld of aangeslagen te worden. Degene die de inhoud van een dergelijk geschrift ten gehore brengt, is ingevolge lid 2 van dit artikel strafbaar. De persoon die het misdrijf van art. 271 Sr in zijn beroep begaat, kan op grond van lid 3 van de uitoefening van zijn beroep worden ontzet. Hiervoor mogen er nog geen twee jaren zijn verlopen sinds een vroegere veroordeling wegens overtreding van art. 271 Sr onherroepelijk is geworden. Deze vroegere veroordeling hoeft hiervoor niet in de uitoefening van het beroep te zijn gepleegd.

Voor het misdrijf van art. 271 Sr is wel vereist dat de verdachte *weet of ernstige reden heeft om te vermoeden* dat het geschrift of de afbeelding een beledigend of smadelijk karakter heeft. Het doet dus niet ter zake of de vervaardiger van het geschrift of de afbeelding al dan niet opzet of schuld heeft gehad op dit beledigende of smadelijke karakter.

Volgens Janssens en Nieuwenhuis¹⁰⁸ is deze strafbepaling als een begunstigingsdelict op te vatten, dat inhoudt: ‘het na voltooiing van het delict helpen van een dader van een misdrijf (niet van een overtreding), door het dwarsbomen van opsporingsactiviteiten van politie of justitie, zoals het verbergen van de dader of hem behulpzaam zijn bij het ontkomen, het vernietigen van bewijsmateriaal.’¹⁰⁹ Volgens Janssens en Nieuwenhuis wordt bij dit verspreidingsdelict niet zozeer degene die het gronddelict begaat begunstigd, maar het feit zelf: ‘Door de belediging te verspreiden danwel anderszins te openbaren, of een gedraging die verspreiding of openbaring beogen, wordt het effect van de belediging immers bevorderd.’ Zij merken op dat voor toepassing van art. 271 Sr niet vereist is dat de pleger van het gronddelict vervolgd is. Vereist is alleen dat de inhoud van het verspreide geschrift of afbeelding voldoet aan de bestanddelen van een van de beledigingsbepalingen van Titel XVI Sr.

Vervolgens bevatten art. 418 en 419 Sr voor de uitgever respectievelijk de drukker specifieke strafbepalingen. Voor strafbaarheid speelt kennis van de inhoud van de publicatie geen enkele rol. De wetgever heeft dit zo uitdrukkelijk gewild, omdat de uitgever en de drukker anders zouden kunnen ontkennen dat zij op de hoogte waren van de inhoud.

¹⁰⁷ Hij wijst hierbij op art. 90quater Sr, dat met de Wet van 14 november 1992, *Stb.* 93 623 gewijzigd is, zie Janssens 1998, p. 347.

¹⁰⁸ Zie Janssens en Nieuwenhuis 2005, p. 115 e.v.

¹⁰⁹ N.E. Algra, H.R.W. Gokkel, *Fockema Andreae's Verwijzend en verklarend Juridisch woordenboek*, Groningen: Martinus Nijhoff 2001.

3.7.2 De vervolgingsuitsluitingsgronden

Art. 53 lid 1 Sr sluit onder bepaalde voorwaarden de vervolging van de uitgever van een publicatie uit:

‘Bij misdrijven door middel van de drukpers gepleegd wordt de uitgever als zodanig niet vervolgd, indien het gedrukte stuk zijn naam en woonplaats vermeldt en de dader bekend is of op de eerste aanmaning nadat tot het instellen van een gerechtelijk vooronderzoek is overgegaan, door de uitgever is bekendgemaakt.’

In het tweede lid van art. 53 Sr wordt hieraan toegevoegd dat de bepaling niet toepasselijk is, als de dader op het tijdstip van de uitgave strafrechtelijk niet vervolgbaar was of buiten het rijk in Europa gevestigd was. In art. 54 Sr is een vergelijkbare bepaling voor de drukker te vinden. Hierbij gaat het om het bekend zijn dan wel maken van de persoon op wiens last het stuk is gedrukt.

De wetgever van 1881 wilde met art. 53 en 54 Sr voorkomen dat uitgevers en drukkers ‘een soort van censuur’ zouden gaan uitoefenen.¹¹⁰ Zonder deze ‘immunitet’ zouden zij namelijk vervolgd kunnen worden als medepleger van een beledigingsdelict. Dat zou ertoe kunnen leiden dat zij alle werken die door hen uitgegeven of gedrukt moeten worden, voorafgaand zouden moeten controleren. Deze ‘geprivatiseerde’ vorm van censuur zou in dat geval ‘nog hatelijker’ zijn dan censuur van overheidswege, omdat zij zou worden uitgeoefend door ‘onbevoegden’.

¹¹⁰ Zie Janssens en Nieuwenhuis 2005, p. 235.

4. De kunstexceptie en de vrijheid van meningsuiting

4.1 Inleiding

Een bijzondere vorm van de strafuitsluitingsgrond voor belediging is de kunstexceptie. De werking van deze exceptie kan vanuit twee invalshoeken worden benaderd.¹¹¹ In de eerste plaats kan ‘de enkele omstandigheid dat er sprake is van een kunstuiting, (...) de beledigende uitlating al straffeloos doen zijn. De kunstexceptie is in deze optiek een zelfstandige (ongeschreven) grond voor straffeloosheid.’ In de tweede plaats kan de kunstexceptie worden benaderd vanuit ‘een afwegingsgedachte’, waarbij de afweging tussen meerdere belangen, waarvan de (bescherming van de) kunst er één is, centraal staat.’

De plaats van de inhoudelijke kant van de kunst in het recht wordt onder andere bepaald door het grondrecht van de vrijheid van meningsuiting, zoals in art. 7 van de Grondwet en in art. 10 EVRM is vastgelegd. Hierbij speelt zowel de Nederlandse jurisprudentie over strafbare belediging als de Straatsburgse rechtspraak een aanzienlijke rol. In de Nederlandse (straf)rechtspraak heeft zich immers een - beperkt - aantal zaken voorgedaan, waarin de strafbare belediging en de kunstexceptie centraal stonden. De schrijver W.F. Hermans is bijvoorbeeld vervolgd op grond van art. 137a (oud) Sr. De schrijver G.K. van het Reve moest vanwege een overtreding van art. 147 Sr voorkomen en de columnist Theo Van Gogh werd art. 137c Sr ten laste gelegd.¹¹² In hoofdstuk 5 zal deze rechtspraak naast andere jurisprudentie inzake belediging in literaire werken uitvoerig naar voren komen. In dit hoofdstuk bespreek ik eerst de vrijheid van meningsuiting, die is vastgelegd in art. 7 GW. Vervolgens wordt duidelijk welke positie kunstuitingen volgens het EHRM innemen bij de bescherming van de vrijheid van meningsuiting door art. 10 EVRM.

4.2 Artikel 7 van de Grondwet

Het uitgangspunt van art. 7 lid 1 GW is dat voor het openbaar maken van geschriften geen voorafgaande toestemming is vereist. Men kan op zijn hoogst achteraf ter verantwoording worden geroepen, omdat door de openbaarmaking een strafbaar feit is gepleegd:

Niemand heeft voorafgaand verlof nodig om door de drukpers gedachten of gevoelens te openbaren, behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet.’

De vrijheid van meningsuiting wordt dus niet verstoord door een strafproces, omdat de mening al geuit is.¹¹³ De dreiging die vanuit een strafrechtelijke reactie kan ontstaan, heeft echter wel invloed op de beslissing of iemand zijn mening al dan niet uit. De wetgever van 1886 heeft dan ook aandacht geschonken aan de positie van uitgevers en drukkers, door hen

¹¹¹ Zie Janssens 1998, p. 358 e.v. Hij merkt op dat ‘zij in één adem (wordt) genoemd met de wetenschapsexceptie. Deze behelst een beroep op de omstandigheid dat de uitlating deel uitmaakt van een werk van wetenschap, op grond waarvan straffeloosheid wordt beoogd.’

¹¹² Zie Arr.rb Amsterdam 20 maart 1952 (niet gepubliceerd) en Gerechtshof Amsterdam 18 december 1952, niet gepubliceerd (W.F. Hermans); rechtbank Amsterdam 3 november 1966, *NJ* 1966, 450; Hof Amsterdam 31 oktober 1967, HR 2 april 1968, *NJ* 1968, 373 (Van het Reve) en Rechtbank Amsterdam 17 mei 1985; Gerechtshof Amsterdam 6 september 1985; HR 11 februari 1986, *NJ* 1986, 689.; Gerechtshof Den Haag 12 november 1986; HR 8 maart 1988; Politierechter Amsterdam 25 november 1988; Gerechtshof Amsterdam 8 december 1989; HR 11 december 1990, *NJ* 1991, 313 (Van Gogh).

¹¹³ Vergelijk J. de Hullu, ‘Strafrecht en literatuur’, *AA* 1984, p. 753.

een vervolgingsuitsluitingsgrond toe te kennen in art. 53 en 54 Sr.¹¹⁴ De auteur moet echter wel oppassen, wil hij niet ter verantwoording worden geroepen door het strafrecht.

Art. 7 GW biedt volgens Janssens en Nieuwenhuis weinig aanknopingspunten om inhoudelijke beperkingen van de vrijheid van meningsuiting te beoordelen en het toetsingsverbod van art. 120 GW verbiedt de rechter om bepalingen van de strafwet aan de Grondwet te toetsen.¹¹⁵ Volgens hen is de directe invloed van art. 7 GW op de toepassing van beledigingsdelicten dan ook ‘zeer bescheiden’. Ook verschilt de reikwijdte in een aantal opzichten van die van art. 10 EVRM, aangezien art. 7 GW alleen toeziet op de actieve zijde van de uitingsvrijheid en niet uitdrukkelijk ‘het ontvangen’ noemt. Art. 7 GW maakt ook een onderscheid tussen soorten uitlatingen en ziet, in tegenstelling tot de jurisprudentie van het EHRM niet toe op de vraag of de uitlating deel uitmaakt van de maatschappelijke discussie.

De Grondwet onderscheidt vervolgens naar de aard van het gebruikte communicatiemiddel. Ook is in lid 1, 2 en 3 van art. 7 GW een censuurverbod opgenomen en een formele beperkingsclausule. Voor de beledigingsdelicten in het Wetboek van Strafrecht heeft dit de volgende consequentie met betrekking tot art. 10 EVRM. Deze delicten zijn een beperking van het grondrecht dat in art. 10 EVRM is vastgelegd. De niet-openbare uitingsdelicten, zoals eenvoudige belediging die niet in het openbaar is gedaan, kunnen echter niet aangemerkt worden als een beperking van de in art. 7 GW vastgelegde uitingsvrijheid. Ook is art. 7 GW niet van toepassing op beledigingsdelicten die worden toegepast op reclame-uitingen. Als vast is komen te staan dat art. 7 GW bescherming biedt, dan is deze bescherming volgens Janssens en Nieuwenhuis ‘sterk formeel’ van aard. Het in art. 7 GW opgenomen censuurverbod is steeds absoluut geformuleerd en levert over het algemeen geen belemmering op voor de toepassing van strafbepalingen waarin beledigingsdelicten zijn vastgelegd.

Art. 7 GW eist verder dat slechts een wet in formele zin inhoudelijke beperkingen kan stellen aan de vrijheid van meningsuiting. De beledigingsdelicten liggen alle in het Wetboek van Strafrecht vast, waarmee men volgens Janssens en Nieuwenhuis ‘zou kunnen beweren dat daarmee de kous eigenlijk af is.’ Zij merken op dat het toetsingsverbod (in ieder geval) geen ruimte (laat) uit de jurisprudentie argumenten voor andere beperkingsvoorwaarden af te leiden.¹¹⁶ Janssens en Nieuwenhuis zijn echter van mening dat, als het toetsingsverbod zou worden opgeheven, de formulering van art. 7 GW nog steeds weinig aanknopingspunten voor de rechter biedt. Zij concluderen dat de toetsing van nationale strafrechtelijke beperkingen op de vrijheid van meningsuiting door het EHRM van aanzienlijk belang is. Een veroordeling wegens een beledigingsdelict is namelijk een beperking van dit grondrecht. Hierdoor moet volgens Janssens en Nieuwenhuis de toepassing van de beledigingsdelicten binnen de beperkingsmogelijkheden van dit grondrecht blijven.

¹¹⁴ De delicten die hiermee corresponderen staan in de artt. 418 en 419 Sr. De vervolgingsuitsluitingsgrond geldt overigens alleen voorzover zij in hun normale bedrijfsuitoefening met het werk te maken hebben. Ook mogen uitgevers bijvoorbeeld niemand uitlokken om een beledigend geschrift te schrijven

¹¹⁵ Zie Janssens en Nieuwenhuis 2005, p. 6. en p. 22 e.v. Zij merken terecht op dat aan een toetsingsmogelijkheid wordt gewerkt; zie wetsontwerp 28 331, *Voorstel tot invoering van toetsingsbevoegdheid van wetten aan bepalingen van de Grondwet door de rechter*.

¹¹⁶ Janssens en Nieuwenhuis 2005, p. 26.

4.3 Artikel 10 EVRM en de Straatsburgse jurisprudentie

4.3.1 Inleiding

Het EVRM is na de Tweede Wereldoorlog totstandgekomen binnen de Raad van Europa.¹¹⁷ De verdragsbepalingen van het EVRM hechten veel waarde aan de verbinding tussen democratie en mensenrechten. Zij hebben een grote invloed op het recht van de staten die partij zijn. In de eerste plaats kan de rechter nationale wettelijke voorschriften buiten toepassing laten, wanneer deze de toepassing hiervan in strijd acht met de verdragsbepalingen.¹¹⁸ Ten tweede kunnen personen die de nationale rechtsmiddelen hebben uitgeput, zich naar het EHRM wenden, dat vervolgens een bindende uitleg van de verdragsbepalingen zal geven. Hierna moeten de verdragspartijen hun nationale recht in overeenstemming brengen met de verdragsbepalingen die het EHRM heeft geïnterpreteerd. De nationale rechter die de verdragsbepalingen toepast, moet vervolgens de interpretatie van het EHRM in beginsel overnemen.

In het eerste lid van art. 10 EVRM wordt aangegeven wat het recht op vrijheid van meningsuiting omvat:

‘Een ieder heeft recht op vrijheid van meningsuiting. Dit recht omvat de vrijheid een mening te koesteren en de vrijheid om inlichtingen of denkbeelden te ontvangen of te verstrekken, zonder inmenging van enig openbaar gezag en ongeacht grenzen. Dit artikel belet Staten niet radio-, omroep-, bioscoop- of televisieondernemingen te onderwerpen aan een systeem van vergunningen.’

Het begrip *meningsuiting* wordt door het EHRM ruim opgevat en de inhoud van *mening* is niet relevant: ‘zowel de waarheid als de leugen, zowel de welgevallige als de onwelgevallige boodschap wordt in beginsel door art. 10 EVRM beschermd.’¹¹⁹ Ook artistieke uitingen vallen onder de bescherming van art. 10 EVRM. Het EHRM vat de vrijheid van meningsuiting ex art. 10 EVRM immers op als vrijheid van artistieke expressie en kent er een bijzondere positie in het recht aan toe: ‘Those who create, interpret, distribute or exhibit works of art contribute to the exchange of ideas and opinions which is essential for a democratic society.’¹²⁰ Art. 10 EVRM beschermt zowel de inhoud van de kunst als het middel waarmee de kunst een mening naar voren brengt.

De uitoefening van het recht op vrijheid van meningsuiting is echter niet onbegrensd. De burger heeft ook plichten en verantwoordelijkheden. Als deze in zijn eigen land veroordeeld is wegens strafbare belediging en kiest voor een Straatsburgse rechtsgang, is art. 10 lid 2 EVRM van groot belang. Dit luidt:

‘Daar de uitoefening van deze vrijheden plichten en verantwoordelijkheden met zich brengt, kan zij worden onderworpen aan bepaalde formaliteiten, voorwaarden, beperkingen of sancties, die bij de wet zijn voorzien en die in een democratische samenleving noodzakelijk zijn in het belang van nationale veiligheid, territoriale integriteit of openbare veiligheid, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare

¹¹⁷ Inwerkingtredingsdatum: 31 augustus 1954 en voor het laatst gewijzigd bij *Trb.*1994, 165.

¹¹⁸ Deze verdragsbepalingen zijn immers te beschouwen als ‘een ieder verbindend’ in de zin van art. 93 en 94 GW.

¹¹⁹ Zie Janssens 1998, p. 284.

¹²⁰ EHRM 24 mei 1988, *NJ* 1991, 685, m.n. E. Alkema.

feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen, om de verspreiding van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen.'

Het tweede lid verbindt aldus voorwaarden aan (de toepassing van) nationale beledigingsdelicten. Zo moeten strafbepalingen inzake belediging 'bij de wet zijn voorzien' en zij moeten een 'legitiem doel' dienen. Voor de strafbare belediging zal het EHRM met name moeten onderzoeken of de beperking van de vrijheid van meningsuiting 'noodzakelijk is in een democratische samenleving in het belang van de bescherming van de goede naam of rechten van anderen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen.' De vraag is of een nationale veroordeling wegens belediging in strijd is met het grondrecht van art. 10 EVRM, niet of de nationale strafwetgeving inzake belediging strijdt met art. 10 EVRM. De vrijheid van meningsuiting kan worden uitgeoefend, tenzij hiermee in een concreet geval de in art. 10 lid 2 genoemde belangen op het spel komen te staan:

*'Whoever exercises his freedom of expression undertakes, in accordance with the express terms of that paragraph, 'duties and responsibilities'; their scope will depend on his situation and the means he uses. In considering whether the restriction was 'necessary in a democratic society', the Court cannot overlook this aspect of the matter.'*¹²¹

4.3.2 Het Straatsburgse toetsingsmodel

Het EHRM heeft een vast toetsingsmodel ontwikkeld, aan de hand waarvan de vraag wordt beantwoord of een staat al dan niet in strijd met art. 10 EVRM heeft gehandeld.¹²² Bij deze 'driestappentoets' wordt in de eerste plaats onderzocht of de nationale veroordeling een inbreuk oplevert op het recht van vrijheid van meningsuiting. Als deze vraag positief wordt beantwoord, vraagt het Hof zich vervolgens af of die inbreuk bij wet voorzien is. Als daar sprake van is, wordt onderzocht of de beperking een van de doelen dient die art. 10 lid 2 EVRM omschrijft. Ten slotte onderzoekt het Hof of de inbreuk op de vrijheid van meningsuiting door middel van een veroordeling noodzakelijk is in een democratische samenleving. Deze 'noodzakelijkheidstoets' impliceert een proportionaliteitstoets, waarbij wordt beoordeeld of er een redelijke verhouding bestaat tussen het doel van de beperking op de vrijheid van meningsuiting en het middel dat de staat heeft ingezet (de veroordeling). Hierbij wordt de zwaarte van de inbreuk en het belang dat met de inbreuk wordt gediend, afgewogen tegen het belang van de vrijheid van expressie.

Volgens Janssens en Nieuwenhuis is de 'noodzakelijkheidstoets', die art. 10 EVRM kent voor beperkingen, de belangrijkste: 'De gestrengheid waarmee deze toets door het EHRM wordt toegepast hangt af van een reeks factoren als de aard van het gebruik van de uitingsvrijheid, het gewicht van de beperkingsgrond en het antwoord op de vraag of de nationale autoriteiten een ruime appreciatiemarge wordt gelaten. Wanneer dat laatste het geval is, sluit dat een strikter toepassing van de toets door de nationale rechter overigens niet per se uit. De door art. 7 GW geboden bescherming is sterk formeel van aard. Gezien het feit dat de uitingsdelicten

¹²¹ EHRM 24 mei 1988, NJ 1991, 685, m.n. E. Alkema. Het antwoord op de vraag naar de aanvaardbaarheid van een inbreuk - en hiermee naar de vraag of een veroordeling wegens belediging strijdt met art. 10 EVRM - hangt in een concrete situatie af van wie de uitlating doet, in welke situatie en op welke wijze.

¹²² Zie Janssens 1998, p. 288-289.

alle in het Wetboek van Strafrecht, een wet in formele zin, staan, is er eigenlijk weinig invloed van de Grondwet te verwachten.’ Over de verhouding tussen art. 10 EVRM en art. 7 GW merken zij op: ‘Het idee dat een beperking, die de toets aan het tweede lid van art. 10 EVRM doorstaat, niet hoeft te voldoen aan de beperkingsclausulering van art. 7 GW om de reden dat art. 10 EVRM boven de Grondwet gaat, is onjuist. Art. 53 EVRM geeft zelf aan dat verdragsrechten geen afbreuk doen aan in het nationale recht vastgelegde grondrechten. Art. 10 EVRM en art. 7 Gw leveren derhalve tezamen een formele en materiele clausulering van beperkingen van de vrijheid van meningsuiting op. Uitingsdelicten dienen vast te liggen in een wet in formele zin en de beperking van de uitingsvrijheid die voortvloeit uit de toepassing van die wetsbepalingen dient noodzakelijk te zijn in een democratische samenleving.’¹²³

Uit de Straatsburgse rechtspraak blijkt dat een veroordeling wegens strafbare belediging dikwijls in strijd is met art 10 EVRM, indien de veroordeelde uitlatingen bijdragen aan het publieke debat.¹²⁴ Volgens het Hof is een dergelijk debat van belang voor de ontwikkeling van een democratische samenleving. Wanneer iemand wordt veroordeeld wegens beledigende uitingen kan het debat worden gefrustreerd en daarmee de ontwikkeling van de democratie. In dat geval is een veroordeling niet noodzakelijk in een democratische samenleving. Een uitlating die in het kader van en in dienst van het publieke debat is gedaan, valt volgens het Hof dus onder het toepassingsbereik van art. 10 EVRM. Hierdoor is de reikwijdte van de beledigingsdelicten in het Nederlandse Wetboek van Strafrecht in bepaalde omstandigheden begrensd.¹²⁵

Dit betekent echter niet dat er geen grenzen aan de vrijheid van meningsuiting in verband met belediging kunnen worden gesteld. De uitlating dient binnen ‘*the limits of acceptable criticism in the context of public debate on a political question of general interest*’ te blijven.¹²⁶ De invulling van deze *limits* door het Hof is echter afhankelijk van het concrete geval. De jurisprudentie van het Hof geeft wel aanwijzingen voor de vraag wanneer een uitlating binnen de grenzen van het toelaatbare is gedaan. Zo heeft het Hof geoordeeld dat de veroordeling van een journalist wegens belediging niet noodzakelijk was, omdat hij niet de bedoeling had om de goede naam van het slachtoffer aan te randen.¹²⁷ Tevens kan de gegrondheid van de inhoud van de uitlating een rol spelen bij de vraag of de grenzen van het toelaatbare zijn overschreden. Het Hof maakt hierbij onderscheid tussen waardeoordeelen en feiten. Indien de uitlating een waardeoordeel bevat, is deze niet vatbaar voor bewijs, terwijl feiten dat wel zijn.¹²⁸

De Straatsburgse jurisprudentie is zodoende van belang voor de uitleg van de bijzondere rechtvaardigingsgronden in het Wetboek van Strafrecht. Deze moeten zo worden uitgelegd dat voldoende recht wordt gedaan aan de vrijheid van meningsuiting. Het blijft mogelijk dat

¹²³ Janssens en Nieuwenhuis 2005, p. 26-27.

¹²⁴ Het Hof beoordeelt de feiten en omstandigheden die aan de zaak ten grondslag liggen zelf, als in deze zaak het publieke debat in het geding is. De staat heeft dan weinig beoordelingsruimte in tegenstelling tot zaken waarin de handhaving van de openbare orde of de bescherming van de goede zeden in het geding zijn. Zie EHRM 23 april 1992, *NJ* 1994, 102; EHRM 8 juli 1986, *NJ* 1987, 901, m.n. E. Alkema; EHRM 1 juli 1997, *Mediaforum* 1997-9, Bijlage, p. 113; EHRM 26 juni 1992, series A 239; EHRM 25 juni 1992, series A 239; EHRM 23 september 1994, *NJ* 95, 387; EHRM 26 april 1995, *NJ* 1996, 497; EHRM 22 februari 1989, *NJ* 91, 686, m.n. E. Alkema; EHRM 27 februari 1997, *Mediaforum* 1997-4, p. 68.

¹²⁵ Aldus het EHRM in zijn uitspraak van 1 juli 1997, *Mediaforum* 1997-9, Bijlage, p. 113.

¹²⁶ EHRM 28 augustus 1992, *NJ* 1994, 103, m.n. E.J. Dommering.

¹²⁷ EHRM 1 juli 1997, *Mediaforum* 1997-9, Bijlage, p. 113.

¹²⁸ Zie hierover Janssens 1998, p. 306-307 en EHRM 8 juli 1986, *NJ* 1987, 901, m.n. E. Alkema; EHRM 23 mei 1991, *NJ* 1992, 456, m.n. E.J. Dommering; EHRM 28 augustus 1992, *NJ* 1994, 103; EHRM 25 april 1995, *NJ* 1996, 497.

er niet is voldaan aan de voorwaarden van art. 261 lid 3 en 266 lid 2 Sr, maar dat een bestraffing ter zake van belediging zou strijden met de vrijheid van meningsuiting. In dat geval valt er volgens Van Strien en Van Maurik ‘veel voor te zeggen om, met een beroep op art. 10 EVRM, art. 261 lid 1 en 2 Sr buiten toepassing te laten. In een strafproces tegen de verdachte zal dit in het algemeen leiden tot een ontslag van alle rechtsvervolging, omdat de bewezenverklaring niet kwalificeerbaar is.’¹²⁹

Door sommigen wordt betoogd dat de rechtvaardigingsgrond in art. 261 lid 3 Sr te beperkt is geformuleerd, gelet op de Europese rechtspraak over de vrijheid van meningsuiting.¹³⁰ Zo blijkt volgens Van Strien en Van Maurik uit de jurisprudentie van het EHRM dat ‘ook wanneer een journalist weet dat datgene wat hij publiceert laster is, hij in het algemeen toch door art. 10 EVRM wordt beschermd wanneer hij de uitlating publiceert in het kader van een publiek debat en impliciet uit een of andere omstandigheid blijkt dat hij de uitlatingen niet tot de zijne maakt.’ Zij menen dat, ‘gelet op deze jurisprudentie ten onrechte in art. 261 lid 3 Sr (wordt) geëist dat de dader te goeder trouw heeft kunnen aannemen dat het tenlastegelegde waar was.’¹³¹ Ook hecht het EHRM groot waarde aan de mogelijkheid om in een democratische samenleving ongezouten kritiek te leveren op alle gebieden waar het algemeen belang mee is gemoeid, ook als die kritiek schokkend en confronterend is.¹³²

4.3.3 De kunstexceptie in het licht van artikel 10 EVRM

De rechtspraak van het EHRM bepaalt tevens dat kunst, als onderdeel van expressie, in grote mate vrij is, ook als zij ‘offends’, ‘shocks’ en ‘disturbs’, tenzij er sprake is van gevallen waarin nationale religieuze of zedelijke gevoelens in het geding zijn. Deze relatief grote vrijheid van kunst leidt volgens Janssens tot de vraag of de *exceptio artis* in het materiële strafrecht als een zelfstandige grond voor straffeloosheid kan worden beschouwd, met andere woorden, of kunst een vrijbrief voor het plegen van strafbare belediging is.

Het Nederlandse recht verbindt met betrekking tot strafbaarheid geen bijzondere rechtsgevolgen aan de enkele aanwezigheid van artistieke omstandigheden.¹³³ De Tweede kamerfractie van de PVDA heeft tijdens de behandeling van de voorstellen tot wijzigingen van de artikelen 137c - 137 e Sr wel voorgesteld om het ontwerp-artikel 137f Sr (dat een bijzondere strafuitsluitingsgrond ten aanzien van de artikelen 137c-137e Sr creëerde) in die zin aan te vullen dat uitingen van kunstzinnige of literaire aard eveneens straffeloos zouden zijn. Toen het ontwerp-artikel na veel kritiek door de minister werd ingetrokken, viel daarmee het voorstel van de PVDA ook weg.¹³⁴

¹²⁹ Zie voor voorbeelden: Janssens 1998, p. 341.

¹³⁰ Zie bijvoorbeeld F. Janssens, *NJCM-bulletin* 1995, p. 124-141 en de noot van G. Knigge bij EHRM 23 september 1994, *NJ* 1995, 387.

¹³¹ Zie *Strafrecht, Tekst & Commentaar* (Database Criminal Law Erasmus Universiteit Rotterdam), Wetboek van Strafrecht, Tweede Boek. Misdrijven, Titel XVI. Belediging, Inleidende opmerkingen (Bewerkt door Van Strien en Van Maurik), Smaad(schrift), Aantekening 10.

¹³² Zie bijvoorbeeld EHRM 27 februari 1997, *NJ* 1998, 360; EHRM 27 maart 1996, *NJ* 1996, 577; EHRM 13 juli 1996, *NJ* 1996, 544; EHRM 17 december 2004, *NJB* 2005, p. 593 e.v en Janssens 1998, p. 283 e.v.

¹³³ Dit in tegenstelling tot bijvoorbeeld het Duitse recht (art. 5 lid 33 GG van de Duitse Bondsrepubliek vrijwaart makers van kunstwerken van strafvervolging, hetgeen tot veel jurisprudentie heeft geleid over de vraag wat kunst is.) Zie over het Belgische recht: K. Rimanque en F. Reyntjens, ‘Kunst en de vrijheid van expressie en haar beperkingen’, in: K. Rimanque (red.), *Kunst en recht*, Antwerpen 1985.

¹³⁴ Tweede Kamer 1988-89, 20 239, Eindverslag, nr. 7, p. 3.

Volgens het EHRM is een strafrechtelijke veroordeling van kunstenaars in beginsel niet in strijd met art. 10 EVRM wegens de enkele omstandigheid dat het strafbare feit in of door middel van een kunstwerk is gepleegd: ‘artists (...) are certainly not immune from the possibilities of limitations as provided for in par. 2 of article 10.’¹³⁵ Als gevolg hiervan zijn makers van werken van kunst en wetenschap volgens Janssens ‘naar huidig recht niet gevrijwaard van veroordeling op grond van (een vorm van) strafbare belediging vanwege de enkele omstandigheid dat er sprake is van kunst. In die zin bestaat de kunst als (absolute) exceptie niet.’¹³⁶

¹³⁵ EHRM 24 mei 1988, *NJ* 1991, 685, m.nt. Alkema (Müller).

¹³⁶ Janssens 1998, p. 362.

5. De confrontatie tussen recht en literatuur

5.1 Inleiding

Tot nu toe is in deze scriptie de rechts- en wetshistorische ontwikkeling van de strafbare belediging naar voren gekomen en de inhoud van de beledigingsbepalingen van Titel XVI Sr. Bovendien heb ik een overzicht gegeven van de strafuitsluitingsgronden voor belediging en de visie die het EHRM heeft op de relatie tussen de strafbaarheid van de belediging en de vrijheid van meningsuiting. In dit hoofdstuk komt een concrete bespreking van de Nederlandse rechtspraak over beledigende uitlatingen in de literatuur aan de orde. Deze heeft met name betrekking op de belediging van een bevolkingsgroep, die strafbaar is gesteld in art. 137c Sr. Ook het verbod op smalende godslastering van art. 147 Sr heeft tot een rechterlijk oordeel geleid in het zogenoemde ‘Ezelproces’ tegen de schrijver G.K. van het Reve. Bovendien heeft de civiele rechter zich uitgelaten over de aanranding van de eer en goede naam van personen in romans, waarvan een aantal uitspraken dan ook niet kan worden overgeslagen.

5.2 De belediging van een bevolkingsgroep (artikel 137c Sr)

5.2.1 Inleiding

De wetgever heeft in 1934 de belediging van zich in Nederland bevindende bevolkingsgroepen strafbaar gesteld in art. 137c Sr.¹³⁷ Deze bepaling diende ter bescherming van joodse en katholieke bevolkingsgroepen en voor strafbaarheid was de beledigende vorm van de uitlating doorslaggevend, niet de inhoud van de belediging. Het huidige art. 137c Sr is in 1971 tot stand gekomen onder invloed van het Internationaal Verdrag van New York van 7 maart 1966 inzake de uitbanning van elke vorm van rassendiscriminatie.¹³⁸ Deze strafbepaling is opgenomen in Titel V (Misdrijven tegen de openbare orde), die gedragingen strafbaar stelt die een gevaar opleveren voor ‘het maatschappelijk leven’ en ‘de natuurlijke orde der maatschappij’.¹³⁹ In art. 137c Sr is discriminatie strafbaar gesteld als een specifieke vorm van belediging:

1. *Hij die zich in het openbaar, mondeling of bij geschrift of afbeelding, opzettelijk beledigend uitlaat over een groep mensen wegens hun ras, hun godsdienst of levensovertuiging, hun hetero- of homoseksuele gerichtheid of hun lichamelijke, psychische of verstandelijke handicap, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste een jaar of geldboete van de derde categorie.*
2. *Indien het feit wordt gepleegd door een persoon die daarvan een beroep of gewoonte maakt of door twee of meer verenigde personen wordt gevangenisstraf van ten hoogste twee jaren of geldboete van de vierde categorie opgelegd.*¹⁴⁰

¹³⁷ Wet van 19 juli 1934, *Stb.* 405.

¹³⁸ Respectievelijk de Wet van 18 februari 1971, *Stb.* 96 en *Trb.* 1966, nr. 237 en *Trb.* 1967, nr. 48.

¹³⁹ MvT 1874, zie *Strafrecht, Tekst & Commentaar*, Aantekening 1, Materiële norm.

¹⁴⁰ Art. 137c Sr is bij de Wet van 14 november 1991, *Stb.* 623 (datum inwerkingtreding 1 februari 1992) gewijzigd door de aanvulling met enkele bepalingen tot het tegengaan van discriminatie op grond van ras, godsdienst, levensovertuiging, geslacht of hetero- of homoseksuele geaardheid. Bij Wet van 10 maart 2005, *Stb.* 111 (datum inwerkingtreding 1 januari 2006) is het eerste lid uitgebreid met de strafbaarstelling van de belediging wegens lichamelijke, psychische of verstandelijke handicap. Het tweede lid is bij de Wet van 20 november 2003, *Stb.* 480 (datum inwerkingtreding 1 februari 2004) ingevoerd in verband met een verhoging van de strafmaat bij structurele vormen van discriminatie.

Deze strafbepaling heeft een sterke overeenkomst met de klassieke beledigingsdelicten van Titel XVI, aangezien zij primair dient ter bescherming van de eer en waardigheid van een groep mensen.¹⁴¹ Art.137c Sr is echter in Titel V opgenomen, omdat het openbare karakter van de beledigende uitlating een voorwaarde voor strafbaarheid vormt.

Bij het *zich beledigend uitlaten* moet het volgens de Memorie van Antwoord gaan om ‘het aantasten van de eigenwaarde of het in diskrediet brengen van de groep, omdat die van een bepaald ras’ et cetera is.’¹⁴² Zolang een uitlating over een bepaalde bevolkingsgroep niet nodeloos kwetsend of grievend is, is zij niet strafbaar.¹⁴³ Volgens de jurisprudentie ontbreekt het een op zichzelf kwetsende en grievende uitlating aan een beledigend karakter, wanneer zij haar grond vindt in de geloofsovertuiging van de verdachte.¹⁴⁴ Dit geldt ook voor een uiting van artistieke zelfexpressie en voor uitingen die een bijdrage aan het maatschappelijk debat beogen.¹⁴⁵ Er mag daarentegen geen sprake zijn van ‘kennelijk misbruik van verdragsrechtelijk en grondwettelijk gewaarborgde rechten en vrijheden’ en de uitlating dient ‘niet op zichzelf, maar contextueel, tegen de achtergrond van het geheel, te worden begrepen.’¹⁴⁶ Naarmate de aard en strekking van het geheel kwetsender en grievender is en naarmate de uitlating een prominentere plaats inneemt in dat geheel, zal eerder sprake zijn van een beledigende uitlating als bedoeld in art. 137c Sr.¹⁴⁷

Een strafuitsluitingsgrond voor de belediging van een bevolkingsgroep is in 1971 opgenomen in het oorspronkelijke wetsvoorstel. Uitlatingen die ertoe strekten een oordeel te geven over de behartiging van openbare belangen en die niet onnodig grieven, zouden niet strafbaar zijn. Dit voorstel is geschrapt, omdat de wetgever ‘ervan uitging dat deze omstandigheid zich bij belediging op grond van ras niet snel zou voordoen.’ Ook zou ‘het opnemen ervan (...) de verkeerde indruk wekken, dat een belediging wegens ras et cetera een oordeel zou kunnen inhouden over de behartiging van een openbaar belang.’¹⁴⁸ Het discriminatieverbod van art. 137c Sr wordt echter begrensd door het grondwettelijke en verdragsrechtelijke recht op vrijheid van meningsuiting. Indien het beledigende karakter van een uitlating te snel wordt aangenomen, kan dit in strijd komen met het recht om een publiek debat te voeren over ‘maatschappelijke verschijnselen die samenhangen met minderheidsgroepen of de situatie waarin zij in onze samenleving verkeren.’¹⁴⁹

In de jurisprudentie inzake art. 137c Sr is dan ook een beroep gedaan op de ongeschreven kunstexceptie en op de belangen, die met de vrijheid van meningsuiting van art. 10 EVRM verband houden. Het ging hierbij om de vraag of deze een vrijbrief geven om beledigende dan wel andere discriminerende uitlatingen te doen. Bij de vraag of een uitlating beledigend is, speelt de context waarin zij is gedaan een belangrijke rol. De context kan enerzijds aan een op zichzelf toelaatbare uitlating een strafbaar karakter geven. Anderzijds kan een uitlating, die beledigend of discriminerend is, een strafbaar karakter ontberen wanneer zij wordt gezien in het geheel van bijvoorbeeld het geschrift waarin zij voorkomt. Zo kan in een roman het beledigende karakter van op zichzelf beledigende uitlatingen komen te vervallen, gelet op de

¹⁴¹ *Kamerstukken II* 1969/70, 9724, nr. 6, p. 5.

¹⁴² Zie *Strafrecht, Tekst & Commentaar*, aantekening 10, Materiële norm, noot 2.

¹⁴³ Zie *Strafrecht, Tekst & Commentaar*, aantekening 10, Materiële norm, noot 3.

¹⁴⁴ HR 9 januari 2001, *NJ* 2001, 203 en 204.

¹⁴⁵ Respectievelijk HR 9 oktober 2001, *NJ* 2002, 76 en HR 14 januari 2003, *NJ* 2003, 261.

¹⁴⁶ HR 9 oktober 2001, *NJ* 2002, 76.

¹⁴⁷ Zie Janssens 1998, p. 397-398.

¹⁴⁸ Janssens en Nieuwenhuis 2005, p. 136.

¹⁴⁹ Zie *Strafrecht, Tekst & Commentaar*, aantekening 10, Materiële norm, noot 4.

context van de roman waarin de uitlatingen zijn opgenomen.¹⁵⁰ Een beledigende uitspraak die wordt gedaan door een romanfiguur kan een schrijver echter niet zonder meer uitsluiten van strafbaarheid. De schrijver dient in te staan voor de uitlating die deze figuur in de mond neemt, waarbij de uitlating moet worden beoordeeld in de context van de hele roman en/of van de bewuste passages daarin, met name gelet op de aard en de strekking van het boek.¹⁵¹ In de volgende paragrafen zal ik een aantal zaken bespreken, waarin het recht en de literatuur elkaar zijn tegengekomen.

5.2.2 Had W.F. Hermans altijd gelijk?

Half juni 1951 verscheen het eerste hoofdstuk van de roman *Ik heb altijd gelijk* van W.F. Hermans in het literaire tijdschrift *Podium*.¹⁵² Het hoofdpersonage, de soldaat Lodewijk Stegman, keert hierin terug uit Indonesië met een troepenschip. Aan boord krijgt hij ruzie met een katholieke strijdmakker, tegen wie hij uithaalt:

'Ik spuw op de heleboel, op jullie, op Soekarno, op de Koningin, op alles. Ik schijt erop, ik schijt.' (...) *De katholieken! Dat is het meest schunnige, belazerde, onderkruiperige, besodemierde deel van ons volk! Maar die naaien er op los! Die planten zich voort! Als konijnen, ratten, vlooiën, luizen. Die emigreren niet! Die blijven wel zitten in Brabant en Limburg met puisten op hun wangen en rotte kiezen van het ouwels vreten.'*

Wanneer een aalmoezenier aan Lodewijk vraagt wat er aan de hand is, antwoordt deze:

'De katholieken maken ons kapot. Over twintig jaar is heel Nederland katholiek. De katholieken planten zich voort omdat ze een meerderheid willen hebben.'

Na publicatie volgden kritieken in *de Volkskrant* en *de Telegraaf* waarin werd opgeroepen tot strafrechtelijke vervolging. Op 23 juli 1951 heeft de politie het tijdschrift in beslag genomen, omdat er voor het katholieke bevolkingsdeel beledigende passages in zouden staan.¹⁵³ In augustus werd Hermans ondervraagd, waarna er een tijd niets gebeurde. In november 1951 verscheen de gehele roman rustig in de boekhandel. Op 20 maart 1952 moest Hermans echter voor de Amsterdamse Arrondissementsrechtbank verschijnen wegens het 'zich in het openbaar, mondeling of bij geschrift of afbeelding, opzettelijk in beleedigenden vorm uitlaten over eene groep van den bevolking of over eene ten deele tot de bevolking behoorende groep van personen' (art. 137c oud Sr).

Tijdens de rechtszaak stond de vraag centraal of de geciteerde passage, op zichzelf beschouwd, beledigend was en zo ja, of Hermans juridisch verantwoordelijk was voor deze uitspraak van zijn romanpersonage Stegman. Hermans gaf ter zitting aan dat hij de tenlastelegging niet als een aanval op zichzelf beschouwde, omdat de uitspraken voor rekening zouden komen van de hoofdpersoon van het boek. Hij achtte de aanklacht als een aanval op de literatuur en deed in zijn verdedigingsrede een beroep op de autonomie van

¹⁵⁰ HR 9 oktober 2001, NJ 2002, 76, m.n. De Hullu. In deze zaak ging het om een roman over de bezettingsjaren 1940-1945, waarin de schrijver een met de Jodenvervolging belaste militair een voor Joden beledigende uitlating in de mond had gelegd.

¹⁵¹ HR 9 oktober 2001, NJ 2002, 76.

¹⁵² *Podium*, jaargang 7, aflevering 3, mei – juni 1951. Het is later in boekvorm uitgegeven: W.F. Hermans, *Ik heb altijd gelijk*, Amsterdam: Van Oorschot 1951.

¹⁵³ Twee romans van W.F. Hermans die hij hiervoor had geschreven, *Conserve* (1947) en *Tranen der acacia's* (1949), hadden al veel verzet opgeroepen bij met name katholieken, vanwege het 'onfatsoenlijke karakter'.

literaire teksten. Volgens Hermans kon er onderscheid worden gemaakt tussen het plegen van een delict en het beschrijven ervan. Hij vergeleek het negeren van dit onderscheid met ‘het verwarren van de proces-verbaal opmakende politieagent met de in overtreding zijnde weggebruiker.’¹⁵⁴ Het romanpersonage Stegman pleegde immers het misdrijf en Hermans was degene die dit alleen maar beschreef.¹⁵⁵ Over de vraag of hij zelf de bedoeling heeft gehad de katholieken te beledigen, merkte Hermans op dat dit ‘in verband met wat in de aanklacht aan de orde wordt gesteld, evenveel ter zake (doet) als wanneer men mij zou vragen of ik de mazelen heb gehad.’ De officier van justitie B. Kist gaf in zijn requisitoir te kennen dat deze vervolging hem van hogerhand was opgedragen.¹⁵⁶ Hij vroeg om vrijspraak, omdat ‘niet wettig en overtuigend is dat de verdachte de opzet heeft gehad een bevolkingsgroep te kwetsten en dat het bovendien twijfelachtig is of de betreffende uitlatingen beledigend zijn.’

De Rechtbank oordeelde dat de gewraakte passages wel beledigend waren, maar sprak Hermans vrij, omdat de woorden door een romanpersonage en niet door de schrijver zelf waren gesproken. Volgens de rechter was ‘de geïncrimineerde passage geenszins zo gebezigd, dat een onbevooroordeelde lezer de indruk zou moeten krijgen, dat de schrijver met haar inhoud instemt en de uitlating van de romanfiguur tot de zijne maakt.’¹⁵⁷ De Rechtbank heeft hiermee de gewraakte passage binnen het geheel van de roman bekeken, waarbij hij de bedoeling van de schrijver uit de tekst heeft afgeleid. De functie van het romanpersonage Stegman is aldus binnen de gehele tekst gezien, geheel los van de expliciete uitlatingen die Hermans buiten de roman om had gebezigd over de katholieke bevolkingsgroep. De rechter heeft zich bij zijn oordeel gefocust op de tekst zelf, met het oog op de functie en betekenis van de gewraakte passages binnen het geheel. Hermans werd op grond van deze redenering vrijgesproken. In hoger beroep heeft het Amsterdamse Hof deze vrijspraak op 18 december 1952 bevestigd. Hermans was niet bij de zitting aanwezig.

5.2.3 *Danslessen*

Op 16 april 1998 verschijnt het boek *Danslessen* van Pieter Waterdrinker in de boekwinkels.¹⁵⁸ Het is de debuutroman van Peter van der Sloot, die op dat moment in Moskou werkt als correspondent voor *De Telegraaf*. Het boek speelt zich af in het Zandvoort van 1973 en verhaalt over de elfjarige Boeb Waterman en zijn liefde voor Françoise. Voor de achtergrond van dit verhaal heeft de schrijver, die zelf uit Zandvoort komt, werkelijke gebeurtenissen uit de Tweede Wereldoorlog, uit de jaren zeventig en uit het heden gebruikt. Eén van de thema's die in het boek aan de orde komen, betreft bijvoorbeeld de sloop van het oude en de bouw van het nieuwe postkantoor, waarover in het boek een politieke strijd wordt

¹⁵⁴ Zie voor deze gegevens W.F. Hermans, *Mandarijnen op zwavelzuur*, Parijs: Mandarijnenpers 1983, p. 262-266.

¹⁵⁵ Deze scheiding tussen literaire personages en de schrijver was al eerder aangevoerd in het proces tegen Oscar Wilde in 1895 en bij de aanval tegen F. Bordewijk voor *Bint* (1934), zie K. Beekman & R. Grüttemeier, *De wet van de letter: literatuur en rechtspraak*, Amsterdam: Athenaeum-Polak & Van Genneep 2005, p. 101.

¹⁵⁶ Zo werd er gespeculeerd dat Commissaris van de Koningin Houben het balletje aan het rollen had gebracht, zie N. Maas & W. Otterspeer, *Willem Frederik Hermans en Gerard Reve. Verscheur deze brief! Ik vertel veel veel. Een briefwisseling*, De Bezige Bij 2008, p. 82 en 84. Anderen dachten dat de katholieke Minister van Justitie erbij betrokken was, aldus F.A. Janssen, ‘Het proces rond W.F. Hermans’ roman *Ik heb altijd gelijk*’, in: M.A. Schenkeveld- van der Dussen (red.) e.a., *Nederlandse Literatuur, een geschiedenis*, Groningen: Martinus Nijhoff 1993, p. 728-731.

¹⁵⁷ Deze redenering wordt volgens de annotator bij HR 9 oktober 2001, *NJ* 2002, 76 (noot 3) in veel opzichten ook door het Hof in de zaak *Danslessen* gevolgd, zie hierna in paragraaf 5.2.3. Zie ook J. de Hullu, ‘Strafrecht en literatuur’, *AA* 1984, p. 752-761, i.h.b. p. 760: De Hullu bekritiseert hier de in hoger beroep door het Amsterdamse Hof bevestigde vrijspraak van de rechtbank Amsterdam in een strafzaak tegen W.F. Hermans.

¹⁵⁸ P. Waterdrinker, *Danslessen*, Amsterdam: De Arbeiderspers, 1998.

gevoerd. In het dorp leefde voor de oorlog een grote hoeveelheid joden en het kende een groot aantal NSB'ers.¹⁵⁹ In de roman blijkt de joodse grootmoeder van Boeb door de Duitsers te zijn vermoord en de burgemeester, die Van der Heijden heet, is eveneens joods. Over deze burgemeester laat de schrijver echter een uitspraak doen door een van de personages, die aanleiding heeft gegeven tot justitieel ingrijpen. De huidige burgemeester van Zandvoort heet namelijk ook Van der Heijden en is ook joods. De roman bevat op de pagina's 92 tot en met 95 een scène waarin ter beslechting van die strijd een schaatswedstrijd tussen twee wethouders, genaamd Groen en Gladpootje, plaatsvindt die in die scène door de burgemeester wordt aangekondigd. De roman bevat op dit punt de volgende passage:

“Drie ronden”, zei hij toen, “drie ronden schaatsen zullen vandaag beslissen over het lot van het oude postkantoor...”

De politieagent kwam met twee plastic stoeltjes aanlopen. De wethouders namen erop plaats en begonnen hun schaatsen aan te doen. “Die vent is helemaal krankjorum geworden”, hoorde ik iemand tegen een man met een uitgedoofde pijp tussen zijn tanden zeggen. “Zeg Kees, jij hebt hbs gedaan, dat is toch tegen de wet? Het wordt hier steeds gekker... je kunt toch niet over de sloop van een pand beslissen door middel van een wedstrijdje schaatsen?”

“Ik weet het niet”, mompelde de uitgedoofde pijp terug, “maar wat ik wel erg vind is dat Gladpootje zich daarvoor leent. Zo'n keurige katholiek, en dat op zondag! Maar ja. Wat wil je ook, met zo'n joodje aan het hoofd. Kijk, het spul gaat beginnen...”

Met de persoon die wordt omschreven als 'zo'n joodje' wordt de burgemeester bedoeld, die in het boek ook als 'gnoomachtig' wordt omschreven. De persoon die wordt aangeduid als 'de man met de uitgedoofde pijp' en die de uitlating doet, wordt in de roman niet uitvoeriger beschreven en komt in het boek verder niet voor. Ook komen uitlatingen van dezelfde aard of strekking evenmin in het boek voor.

Op 27 april 1998 faxt de journalist Arnold Aarts van het *Haarlems Dagblad* deze passage aan burgemeester Van der Heijden. Deze journalist publiceert vervolgens op 29 april 1998 een artikel over de roman, waarin hij de gewraakte passage en het boek in verband brengt met de huidige kritiek op de politiek in Zandvoort. De burgemeester heeft als reactie hierop aangifte gedaan bij de politie van Zandvoort, waarbij hij strafvervolging eiste van Waterdrinker wegens discriminatie en belediging. Waterdrinker heeft nog geprobeerd om telefonisch aan de burgemeester de goede bedoelingen van zijn roman uit te leggen, maar dat mocht niet baten. Van der Heijden noemde tijdens zijn toespraak op de Dodenherdenking 'mensen zoals Pieter Waterdrinker' als voorbeeld van 'antisemitische tendensen' tegen wie 'waakzaamheid' geboden was.¹⁶⁰

Op 29 mei 1998 schreef Ronny Naftaniël van het Centrum Documentatie en Informatie Israël (CIDI) een brief aan Waterdrinker, waarin hij hem verweet zich 'laagdunkend' te hebben uitgelaten tegenover joden. Als reactie op deze brief heeft Waterdrinker vanuit Moskou een

¹⁵⁹ Op Winterswijk na kende Zandvoort het grootste aantal NSB'stemmers van Nederland: bij de verkiezingen van 1935 kreeg de partij van Mussert in Zandvoort 23,4 procent van de stemmen, terwijl het landelijk gemiddelde op 8 procent zat. Zie B. Bommeljé, 'De zaak W. Een justitieel en literair schandaal in Nederland', *Hollands Maandblad* 2001-5, p. 4.

¹⁶⁰ Zie Bommeljé 2001, p. 5.

uitvoerige fax naar Naftaniël gestuurd, waarin hij heeft geprobeerd de context van de uitlatingen in zijn roman uit te leggen.

Justitie heeft naar aanleiding van de klacht van burgemeester Van der Heijden een onderzoek gestart. Hierbij is naast Waterdrinker ook redacteur Aart Aarsbergen van *De Arbeiderspers* gehoord als verdachte.¹⁶¹ Waterdrinker is vervolgens strafrechtelijk vervolgd met drie tenlasteleggingen: primair belediging van een groep, te weten joden, wegens hun ras c.q. godsdienst (art. 137c Sr); subsidiair opzettelijke belediging van de burgemeester van Zandvoort (art. 267 aanhef en sub 1° Sr) en meer subsidiair opzettelijke belediging van de persoon Van der Heijden (art. 266 lid 1 Sr).¹⁶² Op 18 maart 1999 vond de zitting van de politierechter van de Arrondissementsrechtbank te Haarlem plaats.¹⁶³ Deze sprak de schrijver vrij van de primaire en subsidiaire tenlastelegging. De politierechter verklaarde Waterdrinker echter schuldig aan de eenvoudige belediging van de persoon Van der Heijden en veroordeelde hem tot een boete van 500 gulden, waarvan 250 gulden voorwaardelijk. De rechter vond de betreffende passages ‘onnodig kwetsend’. Bovendien hadden de passages volgens hem een ‘onnodig grievend karakter’ en ze waren ‘niet onmisbaar voor de inhoud en de strekking van het boek’. De burgemeester was tevreden met deze uitspraak:

‘Niet zozeer omdat ik me persoonlijk gekrenkt voelde - ik was de enige in het boek die met naam en toenaam werd genoemd – maar omdat ik een signaalfunctie wilde afgeven. De passage over het joodje in Waterdrinkers roman was stuitend en denigrerend, en stond geenszins in relatie met de rest van het boek. Het mag dan een romanfiguur zijn die het zegt, maar het is wel erg gemakkelijk om je daarachter te verschuilen. Je moet uitermate waakzaam zijn in dit soort gevallen.’¹⁶⁴

Ronny Naftaniël van het CIDI gaf in het *Nieuw Israëliisch Weekblad* te kennen dat hij ook ‘zeer blij’ was met het vonnis. Aan het *Haarlems Dagblad* meldde hij:

‘In principe mag een romanschrijver niet-bestaande personages opvoeren die beledigende dingen zouden kunnen zeggen. [...] (Maar) Van der Heijden is werkelijkheid en geen personage. Dat hij in het boek als ‘zo’n joodje’ wordt neergezet, is dan ook zeer beledigend.’¹⁶⁵

Publicist Rudy Kousbroek liet van zich horen over de zaak in het radioprogramma ‘De Tafel Van Pam’. Naast burgemeester Van der Heijden was onder andere ook Theo van Gogh te gast in dit programma. Kousbroek feliciteerde de burgemeester, tot grote - hoorbare - verbazing van zowel Pam als Van Gogh, met de rechterlijke uitspraak. Kousbroek liet eveneens weten dat er ‘paal en perk diende te worden gesteld aan schrijvers die hun laakbare uitingen verpakken als fictie’ en ‘van een meesterwerk zie je nu eenmaal meer door de vingers dan van een prutswerk.’ Vrijwel zeker is echter dat Kousbroek het werk van Waterdrinker helemaal niet had gelezen. Ook zeker is dat Waterdrinker zich in het radioprogramma niet heeft kunnen uitlaten over zijn roman. Hij was immers niet uitgenodigd.¹⁶⁶

¹⁶¹ *Danslessen* was uitgegeven door De Arbeiderspers.

¹⁶² Naast burgemeester Van der Heijden hebben ook andere inwoners van Zandvoort, die zich meenden te herkennen in personages uit *Danslessen*, een klacht ingediend wegens belediging. Het openbaar ministerie heeft deze klachten echter geseponneerd.

¹⁶³ Waterdrinker was hierbij niet zelf aanwezig, omdat de dagvaarding hem nooit had bereikt. Parketnummer 15/045136-98.

¹⁶⁴ Zie Bommeljé 2001, p. 5-6.

¹⁶⁵ Zie noot 164.

¹⁶⁶ Zie noot 164 .

Waterdrinker kreeg wel steun van een aantal literaire collega's, onder wie Joost Zwagerman die in *NRC Handelsblad* van 20 maart 1998 de veroordeling 'krankzinnig' achtte. Marcel Möring vond het vonnis 'onbestaanbaar':

*'Natuurlijk is er een strikte scheiding tussen de fictieve wereld van de literatuur, waarin personages alles kunnen zeggen, en de werkelijke wereld. Wat zou zo 'n rechter doen met het werk van Tolstoj en Gogol, waarin heel wat 'joodjes' voorkomen? Als schrijver kun je je niet verweren tegen dit soort dingen.'*¹⁶⁷

Op 26 maart 1998 zei juridisch commentator Frank Kuitenbrouwer in *NRC Handelsblad* dat de veroordeling van Waterdrinker 'niet goed was voor het aanzien van de rechtspraak als bastion van de uitingsvrijheid.' Hij voegde hieraan toe dat het openbaar ministerie niet de 'uiterste terughoudendheid' in acht had genomen die volgens Kuitenbrouwer bij belediging van bevolkingsgroepen aan de orde is, omdat er volgens hem voor een tenlastelegging sprake moet zijn van 'een beledigende vorm van uitdrukken.'¹⁶⁸ Zijn collega van het *Haarlems Dagblad*, Gijs Schreuders, vond het 'ondenkbaar' dat de veroordeling 'juridisch houdbaar' zou zijn, ondanks zijn conclusie dat 'uit het oogpunt van de burgemeester van Zandvoort sprake (is) van belediging':

*'Als een romanschrijver strafrechtelijk aansprakelijk zou zijn voor beledigende uitspraken van romanpersonages, kan een aanzienlijk deel van de literatuur op de brandstapel. Multatuli, Herman Heijermans, Gerard Reve, W.F. Hermans: het zijn maar enkele namen uit de Nederlandse literatuur die eenvoudig in verband kunnen worden gebracht met laster, belediging en discriminatie.'*¹⁶⁹

Nadat Waterdrinker het vonnis via de media had vernomen, is hij op 25 maart 1998 hiertegen in beroep gegaan. Hij wilde zich distantiëren van de antisemitische aantijgingen. Zijn advocaat was Herman Doeleman, die in 1995 betrokken was geweest bij de vrijspraak van schrijver - en voorzitter van de Vereniging van Letterkundigen (VvL) - Graa Boomsma.¹⁷⁰ In een interview met de *Groene Amsterdammer* had Boomsma laten weten:

*'Ik kan me voorstellen dat je een roman schrijft waarin een racist de meest verschrikkelijke dingen zegt. Maar de werkelijkheid is natuurlijk dat racisme bestaat en je kunt in de literatuur niet net doen of het niet bestaat. Hetzelfde geldt voor seksisme en antisemitisme. Die geluiden kun je ook creëren in je personages of waar dan ook. Het betekent natuurlijk niet dat de schrijver zich meteen identificeert met de stellingname van zijn personages. Maar ik denk dat een schrijver wel degelijk heel ver kan gaan in het ventileren van schokkende meningen. Het interessante van literatuur is juist het onderzoek naar waar die meningen vandaan komen, het voorgeborchte van het denken.'*¹⁷¹

¹⁶⁷ Zie noot 164.

¹⁶⁸ Zie noot 164.

¹⁶⁹ Zie noot 164.

¹⁷⁰ Deze schrijver was vervolgd wegens belediging van oud-Indiëstrijders, over wie hij in een interview naar aanleiding van zijn roman *De laatste typhoon* had gezegd: 'Het waren geen SS'ers, nee, ook al konden ze door de dingen die ze deden er wel degelijk mee worden vergeleken. Maar ze werden ertoe gedreven.' De VvL is een afdeling van de Vereniging van Schrijvers en Vertalers (VSV), de Nederlandse schrijversvakbond. Waterdrinker heeft met Boomsma contact gehad over zijn zaak; hij vroeg om morele steun in de vorm van een persbericht.

¹⁷¹ Dit artikel is gepubliceerd op 15 maart 1995.

Op 21 december 1999 diende de zaak tegen Waterdrinker bij het Amsterdamse Gerechtshof. Volgens de advocaat-generaal diende de gewraakte passage ‘geen redelijk, laat staan belangrijk doel’, maar wordt alleen ‘een groep in diskrediet gebracht vanwege ras, zonder dat er in het boek tegengewicht aan wordt geboden.’ En: ‘De schrijver is degene die de romanfiguren opvoert, via hen draagt hij zijn denkbeelden over. Hij mag dat ook doen, maar niet ten koste van anderen en op nodeloos grievende wijze. Hij blijft daar verantwoordelijk voor.’¹⁷²

In zijn pleitnotitie wijst advocaat Doeleman juist op de kunstexceptie. Volgens hem is het ‘niet volstrekt ondenkbaar dat een romanschrijver zich ooit schuldig zou kunnen maken aan strafbare belediging.’ Hij pleit echter voor uiterste terughoudendheid, omdat er fictie in het spel is. Bovendien dient de passage in samenhang met de roman als geheel en de ‘infrastructuur’ van de roman te worden gezien. De ‘infrastructuur’ is volgens Doeleman ‘de achtergrond in tijd en plaats waartegen een fictief verhaal zich afspeelt’. Deze is echter vaak niet fictief, om welke reden in alle Nederlandse jurisprudentie inzake literaire belediging de gewraakte passage altijd wordt beschouwd in de context van het geheel waarin zij voorkwam.¹⁷³ Hierna citeert de advocaat de omstreden passages uit de beroemde strafprocessen inzake literaire belediging die eindigden in vrijspraak van de auteur, zoals tegen W.F. Hermans en Theo van Gogh. Tot slot betoogt de advocaat van Waterdrinker dat zijn veroordeling zou leiden tot zelfcensuur bij andere schrijvers en dat deze een ongewenst effect zou hebben op de vrijheid van het creatieve proces. Volgens de advocaat kon een beperking van de uitingsvrijheid in de vorm van een strafrechtelijke veroordeling dan ook niet ‘noodzakelijk zijn in een democratische samenleving’, zoals art. 10 EVRM vereist.

Op 4 januari 2000 oordeelde het Amsterdamse Gerechtshof dat de gewraakte passage, hoewel op zichzelf beledigend, beschouwd konden worden als afkomstig van het romanpersonage en niet van de auteur. Hiermee vatte het Hof voor het eerst in de Nederlandse jurisprudentie de literatuur op als een zelfstandige wereld die ‘principeel van de overige werkelijkheid is gescheiden.’¹⁷⁴ Bovendien oordeelde het Hof dat de passage moest worden beschouwd ‘in de context en overige inhoud van het boek.’

Na deze vrijspraak van het Hof van al het tenlastegelegde schreef H.U. Jessurun d’Oliveira dat dit een ‘mooie’ en ‘moderne’ uitspraak was, ‘waarmee de literatuur uit de voeten kan.’¹⁷⁵ Burgemeester Van der Heijden reageerde zeer teleurgesteld; tegen een journalist van *Trouw* zei hij: *‘Ik begrijp het niet, maar de rechter heeft nu in laatste instantie gesproken en daarmee is voor mij het boek gesloten.’*¹⁷⁶ Het openbaar ministerie liet het er echter niet bij zitten en kondigde op 17 januari 2000 aan dat het in cassatie zou gaan.¹⁷⁷ Het Hof had volgens het openbaar ministerie ‘een met de wet of de strekking van de wet onverenigbare althans te beperkte uitleg gegeven aan het begrip ‘zich bij geschrift uitlaten’ dat in het primair tenlastegelegde is gebezigd in de zin als bedoeld in artikel 137cSr en (heeft) daarmee niet op de grondslag van de tenlastelegging beraadslaagd en beslist.’ Tevens was het arrest volgens

¹⁷² Gerechtshof Amsterdam 4 januari 2000 (gepubliceerd in *Mediaforum* 2000-3, nr. 17).

¹⁷³ Op deze voorstelling is echter een uitzondering, namelijk het *Seizoenarbeid*-arrest.

¹⁷⁴ Zie K. Beekman & R. Grüttemeier, *De wet van de letter: literatuur en rechtspraak*, Amsterdam: Athenaeum-Polak & Van Gennep 2005, p. 174.

¹⁷⁵ Hij schreef dit in zijn beschouwing in *Propria Cures* van 22 januari 2000.

¹⁷⁶ Zie Bommeljé 2001, p. 10.

¹⁷⁷ Tegen vrijspraak staat geen cassatieberoep open (art. 430 lid 1 Sv), maar op grond van jurisprudentie van de Hoge Raad kan er op deze regeling uitzondering worden gemaakt, als er sprake is van een zogenoemde onzuivere vrijspraak. Hier is onder andere sprake van wanneer de verdachte van iets anders is vrijgesproken dan aan hem ten laste is gelegd. Zie punt 5 van de Conclusie van Machielse bij HR 9 oktober 2001, *NJ* 2002,76.

het Hof ‘niet naar de eis der wet met redenen omkleed.’¹⁷⁸ Het openbaar ministerie wenste kortom een geheel nieuwe behandeling van het hoger beroep, waarbij het in de pers onderstreepte dat het om een ‘principe-kwestie’ ging: een schrijver mag zich volgens het openbaar ministerie niet ‘verschuilen’ achter zijn personages.

Waterdrinker zelf was ‘meer dan geschokt’ en de media doken vanaf het cassatieberoep op de zaak. Frank Kuitenbrouwer sprak op 19 januari in een hoofdredactioneel commentaar in *NRC Handelsblad* over ‘een ontstellend gebrek aan onderscheidingsvermogen’. Paul Steenhuis schreef op 21 januari een vurige column in *NRC Handelsblad*, waarin hij zei: ‘Als het OM zijn zin krijgt, betekent dat het einde van de fictie in Nederland.’ Op 22 januari beschuldigde Elsbeth Etty in het *NRC Handelsblad* in haar column justitie ervan ‘van de rechtspleging een spelletje’ te maken: ‘Hun enige drijfveer is jurisprudentie van de Hoge Raad uit te lokken.’ Zowel Steenhuis als Etty verweten bovendien de Nederlandse schrijvers dat zij Waterdrinker niet openlijk steunen. Hierop lieten Joost Zwagerman, Martin Bril en Gerrit Komrij weten aan *de Volkskrant* dat zij achter Waterdrinker stonden en de houding van het openbaar ministerie ‘een regelrechte ramp’ te vinden. De Vereniging van Letterkundigen liet niets van zich horen.

Op 9 oktober 2001 deed de Hoge Raad een uitspraak over de betreffende uitlating in *Danslessen*.¹⁷⁹ Volgens de Hoge Raad moet vooropgesteld worden dat de vrijheid van artistieke expressie een wezenlijk kenmerk van een democratische samenleving is. Die vrijheid wordt in art. 10, eerste lid, EVRM gegarandeerd als een recht op ‘freedom of expression’ en wordt wat *Danslessen* betreft ook bestreken door art. 7, eerste lid, Grondwet. Dit recht is volgens de Hoge Raad echter niet onbeperkt: ‘Ingevolge art. 10, tweede lid, EVRM kan de uitoefening van dat recht met het oog op de aldaar genoemde belangen bij wet worden beperkt’ en ‘art. 7, eerste lid, Grondwet houdt in dat niemand voorafgaand verloop nodig heeft om door de drukpers gedachten of gevoelens te openbaren, behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet.’¹⁸⁰

Vervolgens bespreekt de Hoge Raad dat het in casu gaat om de begrenzing van de vrijheid van expressie door de wettelijke verboden van art. 137c Sr, art. 266 Sr en art. 267 Sr ter bescherming van derden: ‘De vraag hoever die begrenzing strekt en wanneer bij een kunstuiting sprake is van overschrijding van de rechtens geldende grens van het recht van vrijheid van artistieke expressie’, valt volgens de Hoge Raad in haar algemeenheid niet te beantwoorden, maar ‘zal in concreto door de rechter in het licht van de in het geding zijnde belangen moeten worden beslist na weging en waardering van de omstandigheden van het geval. Die afweging dient te geschieden tegen de achtergrond van het bijzondere belang dat met de vrijheid van artistieke expressie is gemoeid en met inachtneming van de aard en de kenmerken van de in het geding zijnde kunstuiting. Van overschrijding van de grens van het recht van vrijheid van artistieke expressie is in ieder geval sprake wanneer de kunstenaar die vrijheid kennelijk misbruikt om beledigingen te uiten.’¹⁸¹

Hierna geeft de Hoge Raad algemene regels voor de beoordeling van de vraag of een passage in een roman beledigend is in de zin van art 137c Sr, art. 266 Sr en art. 267 Sr. Deze regels

¹⁷⁸ Zie HR 9 oktober 2001, *NJ* 2002, 76, Cassatiemiddelen. Een verklaring voor het doorzettingsvermogen van het openbaar ministerie kan worden gevonden in de richtlijn van 5 januari 1999, waarin een actief opsporingsbeleid wordt gepropageerd in geval van discriminatie op grond van geloof, ras of seksuele geaardheid, waarbij de belangen van de slachtoffers zwaar wegen, omdat zij zichzelf slecht kunnen verweren.

¹⁷⁹ HR 9 oktober 2001, *NJ* 2002, 76.

¹⁸⁰ Zie r.o. 5.3 bij HR 9 oktober 2001, *NJ* 2002, 76.

¹⁸¹ Zie r.o. 5.3 bij HR 9 oktober 2001, *NJ* 2002, 76.

kunnen als volgt kunnen worden samengevat. In de eerste plaats kan een schrijver zich niet zonder meer achter een romanfiguur verschuilen. Volgens het Hof leidde deze opvatting juist tot vrijspraak van Waterdrinker, omdat de belediging dan ‘niet kan worden aangemerkt als een belediging geuit door de verdachte zelf.’ De Hoge Raad vindt dat deze motivering van het Hof ‘van een onjuiste rechtsopvatting omtrent de delictsgedragingen getuigt.’ In de tweede plaats moet de mogelijk beledigende passage niet op zichzelf worden gelezen, maar ‘in samenhang met de overige inhoud van de roman’, waarbij de Hoge Raad een aantal aandachtspunten noemt: de aard en de strekking van de roman en de plaats die de betreffende passage daarin inneemt. Als gevolg hiervan kan aan een op zichzelf beschouwd beledigende passage uiteindelijk het beledigende karakter in strafrechtelijke zin worden ontzegd.¹⁸² In de derde plaats is er volgens de Hoge Raad sprake van overschrijding van de grens van het recht van vrijheid van artistieke expressie ‘wanneer de kunstenaar die vrijheid kennelijk misbruikt om beledigingen te uiten.’ Tot slot overweegt de Hoge Raad dat bij literaire belediging van bepaalde bestaande functionarissen of personen niet hun eigen herkenning beslissend is, maar ‘of, objectief gezien, buiten redelijke twijfel staat dat die passage het oog heeft op die persoon of functionaris.’

Over de gewraakte passage in *Danslessen* oordeelt de Hoge Raad dat in dit geval aan de op zichzelf beledigende uitlating niettemin het beledigende karakter moet worden ontzegd. Hij overweegt hierbij de relevante omstandigheden en concludeert dat de roman ‘overigens niets behelst dat zou kunnen leiden tot het oordeel dat de uitlating, in de context van de roman gezien, een beledigend karakter toekomt.’¹⁸³ Op grond van deze overwegingen oordeelt de Hoge Raad dat de middelen niet tot cassatie kunnen leiden en dat de door het Hof gegeven vrijspraak in stand dient te blijven.

In dit arrest valt op dat en hoe de Hoge Raad de zaak zelf afdoet, nadat hij heeft geconstateerd dat het Hof van een onjuiste rechtsopvatting is uitgegaan. De Hoge Raad heeft met andere woorden de roman ter hand genomen en zelf de casuïstische toetsing uitgevoerd. In casu meent de Hoge Raad dat er geen sprake is van strafbare belediging op grond van een contextuele beoordeling, waarbij het eerste ijkpunt ‘de aard en strekking van de roman’ is. Annotator De Hullu kan zich bij dit criterium niet zoveel voorstellen, omdat de Hoge Raad bij zijn concrete toetsing alleen een uiterst globale samenvatting van de roman en een voor de Hoge Raad curieus aandoende kwalificatie geeft, namelijk ‘een hilarische en onmiskenbaar niet aan de werkelijkheid ontleende scène’. De Hoge Raad plaatst vervolgens de gewraakte passage in de context van de beschreven scène en stelt vast dat degene die de uitlating doet en vergelijkbare uitlatingen in het boek verder niet voorkomen. Dit heeft tot gevolg dat aan de kennelijk op zichzelf beledigend gevonden uitlating door de Hoge Raad het beledigende karakter wordt ontzegd en de vrijspraak van het Hof kan in stand blijven. De annotator vraagt zich dan ook af of het niet zuiverder is om deze inhoudelijke beoordeling aan de feitenrechter over te laten, omdat het gaat om ‘afwegingen en waarderingen van alle feiten en omstandigheden van het geval.’¹⁸⁴ Hij geeft hier ook andere argumenten voor, zoals de werkbelasting van de strafkamer, die de afgrenzing tussen feit en recht dient te bewaken. Ook dreigt er volgens de annotator een zekere willekeur in zaken die wel en niet volledig door de Hoge Raad worden getoetst. Hoe moet men bijvoorbeeld omgaan met mogelijk beledigende geschriften van ‘extreem-rechtse snit’ of kinderpornografische afbeeldingen? Worden deze

¹⁸² Zie ook HR 9 januari 2001, *NJ* 2001, 203 en 204 (m.nt. JdH) en Rozemond in *DD* 2001, p. 441-452 over deze contextuele benadering.

¹⁸³ Zie r.o. 7.3 bij HR 9 oktober 2001, *NJ* 2002, 76.

¹⁸⁴ Zie noot 2 onder HR 9 oktober 2001, *NJ* 2002, 76.

voortaan in cassatie ook integraal beoordeeld?¹⁸⁵ Aan de andere kant lijkt een andersluidend feitelijk oordeel in casu nauwelijks denkbaar, omdat de roman volgens de annotator in de verwerking van de Tweede wereldoorlog zelfs onmiskenbaar anti-Duits is getoonzet en omdat hij van oordeel is dat de gewraakte passage niet veel voorstelt, ook bijvoorbeeld in vergelijking met wat in andere romans wordt gezegd. Ook vindt de annotator het materieelrechtelijk gezien van belang dat de Hoge Raad de zaak zelf afdoet, omdat daarmee het belang van de vrijheid van artistieke expressie en de noodzaak van restrictieve interpretatie en toepassing van begrenzings daarvan worden onderstreept. De annotator eindigt door te zeggen dat ‘een smakeloze, minder gepaste of onprettige literaire passage slechts in zeer uitzonderlijke gevallen tot een strafrechtelijke diskwalificatie moet leiden, ook al is dat misschien moeilijk in scherpe criteria te vatten.’ Het onmiskenbare signaal van dit arrest is naar zijn mening immers dat ‘dit type zaken als het even kan helemaal niet in de strafrechtelijke sfeer moet worden getrokken.’ Een oplossing biedt de annotator echter niet.

5.2.4 Theo van Gogh

Dat het schrijven van tijdschriftartikelen geen volledige vrijbrief is voor onrechtmatige uitlatingen, blijkt uit de jurisprudentie die tot stand is gekomen naar aanleiding van de vervolging van Theo van Gogh. In 1984 verscheen van zijn hand een artikel, waarin hij zich uitliet over de schrijver Leon de Winter:

*‘Wat ruikt het hier naar caramel. Vandaag verbranden ze alleen de suikerzieke joden. Moet je horen, Jezus, wat dacht je van een vrolijke familiefilm over een klein meisje dat de hele oorlog door de Gestapo belt: kom me halen! M’n dagboek is klaar!...en ze komen niet.’*¹⁸⁶

Op 2 oktober 1984 stuurde Sonja Barend een klachtbrief wegens antisemitisme naar de officier van justitie van de Rechtbank Amsterdam. Op 8 oktober 1984 sloot R.M. Naftanaël, de directeur van het Centrum voor Informatie en Documentatie Israël (CIDI), zich aan bij deze aangifte. Van Gogh werd gedagvaard op 5 maart 1985, waarna een zitting van de politierechter Amsterdam op 24 april 1985 plaatsvond. De rechter merkte de betreffende passages aan als misdrijf van art. 137 c Sr. De Amsterdamse Rechtbank stelde de verzoeker vervolgens op 17 mei 1985 buiten vervolging, omdat gebleken was dat naar alle waarschijnlijkheid vrijspraak zou volgen.

Hiertegen ging de officier van justitie in hoger beroep, waarna het Amsterdamse Hof op 6 september 1985 de uitspraak van de Rechtbank Amsterdam bevestigde. Hierbij oordeelde het Hof dat de aangevochten passages in het gewraakte artikel niet op zichzelf moeten worden beschouwd, maar in samenhang met de overige inhoud van het gehele artikel, waarbij met name gelet moet worden op de strekking daarvan. Tegen deze uitspraak is de procureur-generaal bij het Hof in beroep gegaan. In zijn Conclusie van 3 december 1985 pleitte de procureur-generaal Remmelink tot verwerping van het beroep. Op 11 februari 1986 heeft de Hoge Raad de uitspraak van het Amsterdamse Hof vernietigd en de zaak verwezen naar Hof Den Haag.¹⁸⁷ Volgens de Hoge Raad trof de klacht doel, aangezien de macabere grappen

¹⁸⁵ De annotator wijst hierbij echter op de inhoudelijke waardering van de vermeende pornografische Bob en Daphne-lectuur in HR 23 maart 1965, NJ 1965, 260 m.nt. WP.

¹⁸⁶ ‘Een Messias zonder kruis, (enige kanttekeningen bij Leon de Winter)’, *Moviola*, ‘een tijdschrift tot rust en vreugd in film en cultuur’, 20 september 1984-22. *Moviola* had toentertijd een oplage van 400 stuks en exemplaren van nr. 22 zijn aan bezoekers van de filmdagen 1984 te Utrecht gratis uitgedeeld.

¹⁸⁷ HR 11 februari 1986, NJ 1986, 689.

‘bezwaarlijk anders dan als beledigend voor de Joden wegens hun ras en godsdienst (kunnen) worden opgevat. Gelet op de onnodig grievende vorm van die uitlatingen, de polemische toonzetting en de weinig subtiële taalbeheersing van de verdachte’, is de strekking van het artikel die door het Hof is vastgesteld, namelijk dat de passages in het kader van het gehele artikel geen beledigend karakter jegens Joden wegens ras of godsdienst hebben, volgens de Hoge Raad niet voldoende duidelijk.

Het Haagse Hof oordeelde op 12 november 1986 het bezwaarschrift tegen de inleidende dagvaarding ongegrond. Hij vond het ‘niet hoogst onwaarschijnlijk’ dat de strafrechter tot een bewezenverklaring zal komen, omdat de verdachte ‘in de gewraakte passages die in het kader van het gehele artikel overbodig en niet functioneel zijn, een aantal gratuit, en onnodig grievende uitlatingen deed’, die ‘bezwaarlijk anders dan als opzettelijk beledigend voor de Joden wegens hun ras en godsdienst kunnen worden opgevat, ook als de strekking van het artikel niet beledigend zou zijn in de zin van art. 137 c Sr.’ Van Gogh is hier op 1 april 1987 tegen in cassatie gegaan, waarna de advocaat-generaal op 24 augustus 1987 concludeerde tot verwerping van het beroep. De Hoge Raad heeft op 8 maart 1988 - kortaf - het cassatieberoep verworpen, omdat de overweging van het Hof Den Haag ‘geen blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting.’

Na dit arrest heeft Van Gogh een nieuwe dagvaarding ontvangen van 7 november 1988. De zaak is behandeld door de politierechter op 11 november 1988, waarin een veroordeling tot een geldboete van duizend gulden werd gevorderd. De Amsterdamse politierechter heeft Van Gogh op 25 november 1988 vrijgesproken. De gewraakte passages zijn volgens hem, ‘bezien in samenhang met de overige inhoud van het tijdschriftartikel en gelet op de strekking daarvan, zijn, hoezeer ook deze op zichzelf als grievend en kwetsend zijn te beschouwen, niet gratuit door Van Gogh neergeschreven, maar vervullen een functie waarin zij in redelijkheid niet kunnen worden aangemerkt als nodeloos grievend of kwetsend en derhalve als beledigend voor Joden wegens hun ras.’¹⁸⁸

Tegen deze uitspraak is de officier van justitie in hoger beroep gegaan, waarna het Amsterdamse Hof op 8 december 1989 het vonnis van de politierechter heeft vernietigd. Van Gogh werd veroordeeld tot een geldboete van duizend gulden of twintig dagen vervangende hechtenis wegens het ‘zich in het openbaar bij geschrift opzettelijk beledigd uitlaten over een groep mensen wegens hun ras.’ Het Hof overwoog hierbij dat de gewraakte passages ‘onmiskenbaar grievend en beledigend voor Joden als zodanig wegens hun ras’ zijn.¹⁸⁹ Het betoog van Van Gogh, waarin hij zegt dat ‘de passages het beledigende karakter ontberen doordat zij in een tijdschriftartikel zijn opgenomen met de strekking zijn verontwaardiging te uiten over het optreden van De Winter in een televisieprogramma, want de enkele omstandigheid dat Van Gogh met zijn uitlatingen mogelijk een redelijk belang heeft nagestreefd ontnemt aan de gewraakte passages niet het grievende en beledigende karakter; *zij waren voor de strekking van het artikel allerminst onmisbaar*’, faalt. Ook het verweer van Van Gogh, dat hij geen opzet tot belediging heeft gehad en dat hij zich niet heeft afgevraagd of de passages beledigend zouden kunnen zijn, faalt. Van Gogh is volgens het Hof ondanks de geoorloofde strekking van zijn betoog ‘niet ontslagen van de verplichting om zich te onthouden van beledigende uitlatingen’ en hij ‘had moeten beseffen dat deze passages, gezien de inhoud, bezwaarlijk anders dan als beledigend kunnen worden beschouwd.’

¹⁸⁸ Zie HR 11 december 1990, NJ 1991, 313, Conclusie A-G mr. Leijten: Voorgeschiedenis.

¹⁸⁹ Zie HR 11 december 1990, NJ 1991, 313, Conclusie A-G mr. Leijten: Voorgeschiedenis.

Volgens Schuijt gaat het Hof hiermee ‘op de stoel van de schrijver zitten: Net zo min als de rechter moet oordelen of iets kunst is, zo min moet hij oordelen of een schrijver best een zin had kunnen weglaten. Grieven is altijd onnodig. De hele literatuur is onnodig. Daar gaat het toch niet om!’ Schuijt meent dat de rechter niet als zedenmeester of als censor van ons woordgebruik moet optreden en prefereert een ‘rechttoe-rechtaan motivering: ik heb kennis genomen van het gehele artikel, van de strekking ervan en van uw bedoelingen, maar toch vind ik het beledigend. Nog beter zou het zijn geweest als de rechter had gezegd: ik heb kennis genomen van het gehele artikel, ik begrijp de strekking ervan en ik begrijp Uw bedoelingen. U hebt zich kennelijk heel kwaad gemaakt over Leon de Winter. Het zijn mijn woorden niet, maar u vond het kennelijk nodig het zo te zeggen als U gedaan heeft.’¹⁹⁰ Schuijt voegt hier aan toe dat men in de literaire wereld tegen een stootje moet kunnen. Bovendien zijn schrijvers zelf in staat om hun pen te pakken en hun ‘belediger’ schriftelijk van replek te dienen, hetgeen De Winter overigens ook heeft gedaan.¹⁹¹

Tegen deze uitspraak is Van Gogh in cassatie gegaan, omdat zijn beroep op de *exceptio artis* een beroep op het ontbreken van materiële wederrechtelijkheid zou zijn. Een verwerping van dit beroep zou dan uitdrukkelijk gemotiveerd moeten worden en dat heeft het Hof niet gedaan. De gewraakte passages hebben volgens Van Gogh in het geheel van het als kunstuiting aan te merken artikel een duidelijke functie, waarbij een vergelijking wordt getrokken met een geruchtmakend toneelstuk van Fassbinder. Ze zijn als hyperbool gebruikt, als figuur van schromelijke overdrijving om daarmee de integriteit van De Winter te beschrijven.¹⁹² De uitspraak van de Hoge Raad volgde op 11 december 1990.¹⁹³ Hij oordeelde dat het verweer dat het artikel van Van Gogh een kunstuiting is, ‘kennelijk ten betoge strekt dat de in de tenlastelegging weergegeven passages uit het ten processe bedoelde tijdschriftartikel, hoewel op zichzelf beledigend voor Joden wegens hun ras, beschouwd in samenhang met de overige inhoud van het artikel nochtans niet beledigend zijn. Dit betoog is toegelicht met een verwijzing naar de strekking van het artikel en met de stelling dat het artikel moet gelden als een kunstwerk.’¹⁹⁴

De Hoge Raad overweegt vervolgens dat het Hof hierover heeft beslist ‘dat de enkele omstandigheid dat Van Gogh met zijn uitlatingen mogelijk een redelijk belang nastreefde de gewraakte passages niet het grievende karakter ontnam en dat die passages voor de strekking van het artikel allerm minst onmisbaar waren.’ Volgens de Hoge Raad heeft het Hof hiermee tot uitdrukking gebracht ‘dat de bedoelde passages, beschouwd in samenhang met de overige inhoud van het artikel – wat Van Gogh met dat artikel ook betoogde – hun beledigend karakter niet ontnemen.’ Dit oordeel is volgens de Hoge Raad niet onbegrijpelijk en kan, ‘verweven als het is met waarderingen van feitelijke aard in cassatie niet verder worden getoetst.’ Dit behoeft verder ook geen nadere motivering; met name hoefde het Hof ‘zich niet uit te laten over de vraag of het artikel als geheel moet gelden als een kunstwerk.’ Hier laat de Hoge Raad het bij, waarna hij beslist dat het middel faalt.¹⁹⁵

¹⁹⁰ G.A.I. Schuijt, ‘Dichters liegen de waarheid ofwel: staan schrijvers boven de wet?’, in: E.A. Alkema, T. Pronk & G.A.I. Schuijt, *Hoe vrij is kunst?*, Amsterdam: Cramwinckel 1992, p. 50-51.

¹⁹¹ Leon de Winter, ‘Antisemiet’, *NRC Handelsblad* 24 februari 1992.

¹⁹² Het tweede middel van Van Gogh betreft de voor het bewijs gebruikte verklaringen van S.M. Barend en R.M. Naftanaël. Deze zouden passages bevatten, die niet voor het bewijs hadden mogen worden gebruikt, omdat zij een mededeling of gevolgtrekking bevatten die aan de rechter voorbehouden dient te zijn. Hiervoor deed Van Gogh een beroep op HR 3 januari 1984, *NJ* 1984, 337. Dit middel wordt in deze scriptie niet besproken.

¹⁹³ HR 11 december 1990, *NJ* 1991, 313.

¹⁹⁴ Zie r.o. 5.2 bij HR 11 december 1990, *NJ* 1991, 313.

¹⁹⁵ Zie r.o. 5.3 en 5.4 bij HR 11 december 1990, *NJ* 1991, 313.

't Hart zegt in zijn noot onder dit arrest dat het interessant is dat het cassatiemiddel van Van Gogh, 'al op voorhand niet kan opgaan, omdat die toch moet wijken voor het belang dat de wetgever heeft willen dienen.'¹⁹⁶ In het middel wordt ook niet gesteld dat deze exceptie naar haar aard niet kan opgaan bij een delict tegen de openbare orde, zoals discriminatie. De rechter komt ook 'voor hele netelige vragen te staan' als hij het 'kunstwerk-zijn' wil betrekken bij beantwoording van de materiele vragen van art. 350 Sr. Hoe zou de rechter immers kunnen uitmaken wat wel of geen kunst is? Kunstexceptie als bewijsverweer geeft volgens de annotator het voordeel ten aanzien van de motiveringsplicht, aangezien in dat geval geen motivering nodig is. De rechter zou dan niet buiten een opvatting over kunst en een concrete beoordeling kunnen; beide juridische constructies houden dat zelfs al in. Kunstexceptie als strafuitsluitingsgrond impliceert volgens de annotator namelijk dat iets wat discriminerend is, toch wel kunst kan zijn. Daarbij gaat het om discriminerend (of algemener: beledigend) in specifiek strafrechtelijke zin: 'dat valt niet precies samen met het gegeven dat mensen zich door kunst geschokt, beledigd of iets dergelijks kunnen voelen.' Maar als je kunstexceptie wilt zien als een bewijsverweer, dan impliceert dat volgens de annotator dat kunst nooit discriminerend kan zijn: 'is iets discriminerend, dan is het dus geen kunst.'

Verder valt op dat de Hoge Raad in geval van discriminatie de kunstexceptie in de vorm van een bewijsverweer niet al op voorhand uitsluit. De Hoge Raad stelt wel dat Hof zich niet behoefde uit te laten over de vraag of het artikel van Van Gogh als geheel moet gelden als een kunstwerk. Het Hof behoefde slechts na te gaan of de beledigende passages, gezien in het verband van het gehele artikel, hun beledigend karakter hadden verloren. De Hoge Raad voelt er volgens 't Hart duidelijk niets voor om de rechter de verplichting op te leggen gemotiveerd te beoordelen of iets al dan niet kunst is. Volgens advocaat-generaal Leijten is dit logisch: 'Natuurlijk kan de rechter niet (dwingend) uitmaken of iets een kunstwerk is. Dat kunnen, zoals de geschiedenis leert, zelfs kunstbeoordelaars niet. Maar de rechter mag het ook niet doen. Wat hem betreft is dit duidelijk *ultra vires*. Wat hij in feite doet is beoordelen of dit deel van het geschrevene - dat als het alléén stond - (zeker) beledigend zou zijn voor een individu of voor een groep mensen wegens hun ras - dat niet of niet meer is bezien in het geheel van het geschrift. Dat is al een moeilijke opgave genoeg.'¹⁹⁷ De verhouding tussen enerzijds belediging en discriminatie en anderzijds kunst blijft volgens 't Hart 'verscholen in het duister van de feitelijke oordeelsvorming.'

Met betrekking tot de contextuele bepaaldheid merkt de 't Hart op dat de Hoge Raad in de eerste beslissing in deze zaak (11 februari 1986) overweegt dat de uitlatingen die op zichzelf beledigend lijken, niet puur en alleen op zichzelf moeten worden bekeken, ondanks het feit dat de wettekst wel tot die opvatting aanleiding zou kunnen geven.¹⁹⁸ Anders zou de schrijver van een roman zijn personages nooit 'de hun tijd en ideologie kenmerkende gedachten en uitlatingen in de mond kunnen leggen zonder strafbaar te worden.' Het zou volgens 't Hart echter te ver gaan als het beledigende of discriminerende karakter uitsluitend kan worden aangenomen op grond van de globale strekking van de gehele publicatie. Dan kan juist bij 'schend-literatuur' een hele verzameling afschuwelijk kwetsende uitlatingen vrij gemakkelijk worden bedekt met een 'anders-getint vernisje', dat 'de vaststelling van de algehele draagwijdte bemoeilijkt.' Volgens 't Hart moet de onderhavige uitspraak worden begrepen als een middenweg tussen deze twee uitersten.

¹⁹⁶ Zie noot 2 onder HR 11 december 1990, *NJ* 1991, 313. De annotator verwijst hierin naar de redenering van de rechtbank Amsterdam ten aanzien van kinderpornografie (art. 240 b Sr), in het vervolg op HR 4 december 1990, nr. 2415 Besch.

¹⁹⁷ Zie HR 11 december 1990, *NJ* 1991, 313, Conclusie 16 van A-G mr. Leijten.

¹⁹⁸ Zie noot 5 bij HR 11 december 1990, *NJ* 1991, 313.

5.3 Smalende godslastering (artikel 147 Sr)

5.3.1 Inleiding

In de Romeinse keizertijd en in de Middeleeuwen werd godslastering streng bestraft, omdat het gezag van de keizer en de koning zou zijn afgeleid van God. Sinds de Verlichting ontstaat de opvatting dat godslastering geen zaak is voor de overheid, maar als een privé-aangelegenheid moet worden gezien. In de wetboeken van de Bataafse Republiek (1795-1806) is wel het verbod ‘het albesturend Opperwezen’ te bespotten, te belasteren of te vervloeken opgenomen. De strafwet zag echter niet toe op uitlatingen over Jezus. De scheiding van kerk en staat waartoe de Franse revolutie heeft geleid, maakt dat de *Code Pénal* het delict godslastering in eerste instantie niet opneemt. In plaats hiervan vindt de bescherming van de godsdienst slechts indirect plaats in de wet, via ‘de band van de openbare orde of het voorkomen van directe ergernis.’¹⁹⁹ Na de inlijving bij Frankrijk in 1810 is de *Code Pénal* hier gaan gelden, waarin het verbod op godslastering dus ontbrak. Het Wetboek van Strafrecht uit 1886 bevatte slechts bepalingen die de verhinderende en storing van godsdienstige bijeenkomsten, het bespotten van bedienaren van de godsdienst en het beschimpen van heilige voorwerpen wilden beschermen.²⁰⁰ Het liberale gedachtegoed van de regering hield de sanctionering van de godslastering in eigenlijke zin tegen, omdat zij ‘wel aan God zelf kon worden overgelaten.’²⁰¹

Deze ruimdenkende sfeer kwam in de jaren dertig van de twintigste eeuw echter tot een einde. De antigodsdienstige propaganda die vanuit met name communistische groeperingen de kop op stak en vooral in *De Tribune* tot uiting kwam, was de regering een doorn in het oog. De antirevolutionaire minister J. Donner (later president van de Hoge Raad) heeft als directe reactie op deze communistische onrust een wetsvoorstel ingediend, dat tot het huidige art. 147 Sr heeft geleid. Vanwege de omstandigheden waaronder deze strafbepaling tot stand is gekomen, wordt zij ook wel het ‘gelegenheidswetje’ van Donner genoemd. Art. 147 Sr is opgenomen in Titel V, omdat Donner hiermee in de openbare orde de godsdienstige gevoelens wilde beschermen, waarbij de bepaling ook kon dienen ter bescherming van de geestelijke vrijheid. Het huidige artikel luidt:

‘Met gevangenisstraf van ten hoogste drie maanden of geldboete van de tweede categorie wordt gestraft:

1°. hij die zich in het openbaar, mondeling of bij geschrift of afbeelding, door smalende godslasteringen op voor godsdienstige gevoelens krenkende wijze uitlaat;

2°. hij die een bedienaar van de godsdienst in de geoorloofde waarneming van zijn bediening bespot;

3°. hij die voorwerpen aan een eredienst gewijd, waar en wanneer de uitoefening van die dienst geoorloofd is, beschimpt.’

¹⁹⁹ Zie Janssens en Nieuwenhuis 2005, p. 197.

²⁰⁰ Deze bepalingen zijn in het huidige Wetboek van Strafrecht opgenomen in art. 145 Sr, art. 146Sr en art. 147 lid 2 en 3 Sr.

²⁰¹ Aldus minister Modderman, zie Janssens en Nieuwenhuis 2005, p. 197.

5.3.2 Het Ezelproces

De belangrijkste confrontatie tussen de literatuur en art. 147 Sr heeft zich in de jaren zestig afgespeeld. In 1965 verschijnt de volgende passage van schrijver Gerard Kornelis van het Reve:

‘Maar het liefste zijn hier de ezels. Dat zijn zulke schatten! Maar ze hebben het heel hard. Ik geef ze altijd mijn suiker, want die gebruik ik niet als ik op terrassen koffie drink.

Als God zich opnieuw in de Levende stof gevangen geeft, zal hij als Ezel terugkeren, hoogstens in staat een paar lettergrepen te formuleren, miskend en verguisd en geranseld, maar ik zal Hem begrijpen en meteen met Hem naar bed gaan, maar ik doe zwachtels om Zijn hoefjes, dat ik niet te veel schrammen krijg als Hij spartelt bij het klaarkomen.

Ach, soms smelt je hart als je een ezel ziet met een ezelsveulen – wie dat ziet en dan nog God zou kunnen loochenen, dat is mij onbegrijpelijk. Want een kleine ezel is net een jonge herdershond, maar dan in het groot, en heel aandoenlijk hoog op de poten en hij doet de hele tijd dartele schijnaanvallen op zijn moeder. Je moet gewoon huilen als je het ziet. Ik zoen ze altijd allebei op de kop, want dat moet.²⁰²

In 1966 heeft Van het Reve vervolgens in *Nader tot U* een gedeelte opgenomen, dat luidt:

‘Mijn Heer en mijn God! Geloofd weze Uw naam tot in alle Eeuwigheid! Ik houd zo verschrikkelijk veel van U’, zou ik proberen te zeggen, maar halverwege zou ik al in janken uitbarsten, en Hem beginnen te kussen en naar binnen te trekken, *en na een geweldige klauterpartij om de trap naar het slaapkamertje op te komen, zou ik Hem drie keer achter elkaar langdurig in Zijn Geheime Opening bezitten*, en daarna een present-eksemplaar geven, niet gebrocheerd, maar gebonden – niet dat gierige en benauwde – met de opdracht: ‘VOOR DE ONEINDIGE. Zonder woorden.’²⁰³

Deze twee passages, waarin Van het Reve als een belijdend aanhanger van het Godsgeloof zich uitlaat over de terugkeer van God op aarde, leidt in 22 februari 1966 tot schriftelijke vragen van het Tweede-Kamerlid ir. C.N. van Dis (Staatkundig Gereformeerde Partij) aan de toenmalige minister van justitie, dr. I. Samkalden, en aan mr. M. Vrolijk, de minister van Cultuur, Recreatie en Maatschappelijk Werk. Van Dis dringt hierin aan op het nemen van maatregelen. Uit godsdienstige hoek reageerden pater J. Gottschalk en de gereformeerde predikant A.J.R. Brussaard, omdat zij de gewraakte passages ‘godslasterlijk’ vonden.²⁰⁴ Op 11 mei 1966 hebben de Eerste Kamerleden zich tegen het verlenen van regeringssubsidie aan Van het Reve verklaard. Vervolgens heeft Van het Reve in een brief aan de officier van justitie mr. J.F. Hartsuiker, hoofd van het arrondissementsparket Amsterdam, gevraagd aan de klacht van Tweede-Kamerlid ir. C.N. van Dis gehoor te geven, omdat hij in een strafproces de gelegenheid wilde zich te zuiveren van de aantijging een godslasteraar te zijn. In opdracht van

²⁰² ‘Brief aan mijn Bank’, *Dialogo*, tijdschrift voor homofilie en maatschappij, 1965-1. Van het Reve had deze aanvankelijk als echte brief verzonden.

²⁰³ Het betreft een gedeelte uit de ‘Brief uit Het Huis, genaamd het Gras’, in *Nader tot U*, Amsterdam: Van Oorschot 1966.

²⁰⁴ Zij hebben zich echter van strafvervolgning gedistantieerd. Van het Reve heeft hier in ‘Heb ik God gelasterd?’ *Dialogo* 1965-4 op gereageerd.

minister van justitie, dr. I. Samkalden, is Van het Reve vervolgd, hetgeen heeft geleid tot het zogeheten ‘Ezelproces’.²⁰⁵

Op 20 oktober 1966 vond de zitting plaats van de Amsterdamse Rechtbank.²⁰⁶ Tijdens zijn verhoor gaf Van het Reve aan dat aan beide gewraakte passages hetzelfde idee ten grondslag lagen. Ook zei hij groot belang bij openbaarheid te hebben ten opzichte van de verdenking van godslastering, ook al brengt een rechtszaak risico's voor hem mee. Hij meende zich niet op een andere manier te kunnen verweren tegen de beschuldigingen en hij zou inkomsten derven, aangezien gereformeerde boekhandelaars weigerden zijn werken in voorraad te nemen. Van het Reve ontkende dat hij zich schuldig heeft gemaakt aan godslastering. Toen de rechter vroeg wat de noodzaak is God in zijn werken ten tonele te voeren, antwoordde Van het Reve: ‘God is voor mij het allerdiepste, allerwezenlijkste in ons zelf.’ Dieren zijn voor Van het Reve ‘probleemloos – bovenmenselijk’ en de seksualiteit ‘even heilig als de religie. Ze zijn onverbreekbaar met elkaar verbonden. Een geslachtsloze God is voor mij ondenkbaar. Dat zou ik een godslastering vinden.’²⁰⁷ Na Van het Reve verscheen een aantal getuigen ten tonele, aan wie door de rechter is gevraagd een oordeel te geven over de onderhavige zaak.²⁰⁸

In zijn uitspraak van 3 november 1966 oordeelt de Rechtbank, in tegenstelling tot de officier van justitie, dat godslastering pas smalend is wanneer ‘aan de vormgeving geen andere dan een honende strekking kan worden toegekend.’²⁰⁹ Aangezien aan dat vereiste in casu niet is voldaan volgens de Rechtbank, spreekt hij Van het Reve vrij.

Het Amsterdamse Hof komt op 31 oktober 1967 tot dezelfde uitspraak, omdat uit de term ‘smalende’ niet alleen de eis voortvloeit dat men zich in een bepaalde vorm op voor godsdienstige gevoelens krenkende wijze uitlaat. Deze term vereist volgens het Hof ook een subjectief element: de bedoeling van de smalende het als reëel gestelde hoogste Opperwezen neer te halen.²¹⁰ In het cassatiemiddel wordt vervolgens gesteld dat deze subjectieve bedoeling wel degelijk objectiveerbaar is, zodat uit de gewraakte passages zal kan blijken dat Van het Reve de bedoeling gehad moet hebben het Opperwezen te krenken.

De Hoge Raad oordeelt op 2 april 1968 echter dat het Hof geen blijk heeft gegeven van een onjuiste opvatting van de term ‘smalende godslasteringen’. De Hoge Raad doet hiervoor een beroep op de wetsgeschiedenis: ‘(...) de term ‘smalende’ (heeft) niet slechts de functie (...) te omschrijven een bepaalde vorm van zich op voor godsdienstige gevoelens krenkende wijze uitlaten; dat om gelijke reden niet reeds door de bepaling wordt getroffen een auteur die de bedoeling heeft zich te uiten in zulk een vorm dat anderen in hun godsdienstige gevoelens wel gekrenkt moeten worden; dat de aangehaalde overwegingen van het Hof aldus zijn te verstaan

²⁰⁵ Op verzoek van Van het Reve is de brief uit *Nader tot U* ook in zowel het gerechtelijk vooronderzoek als in de tenlastelegging opgenomen. De officier van justitie heeft de passages opgenomen in de tenlastelegging van 9 september 1966. Hij heeft deze in de originele dagvaarding onderstreept.

²⁰⁶ De zitting zou van 14.00 uur tot ongeveer 22.30 uur duren. Naast journalisten zaten ook theologen, schrijvers en andere belangstellenden op de publieke tribune. Zie *De God van je tante, ofwel het Ezel-proces van Gerard Kornelis van het Reve*. Een *documentaire, samengesteld door Jan Fekkes*, Amsterdam: De Arbeiderspers 1968, p. 30.

²⁰⁷ Zie Fekkes 1968, p. 34-36.

²⁰⁸ Een van deze getuigen is prof. Grossouw, die Van het Reve heeft geholpen bij de vertaling van een deel van het Nieuwe Testament, zie Fekkes 1968, p. 37-41.

²⁰⁹ Rechtbank Amsterdam 3 november 1966, *NJ* 1966, 450.

²¹⁰ Gerechtshof Amsterdam 31 oktober 1967. De rede die Van het Reve op 17 oktober 1967 heeft uitgesproken voor het Amsterdamse Hof, *Pleitrede uitgesproken ter zitting van het Gerechtshof te Amsterdam*, is in 1967 door de Arbeiderspers afzonderlijk uitgegeven.

dat niet bewezen is dat de in de telastelegging vermelde passages smalend zijn bedoeld.’²¹¹ Met deze overweging blijft de uitspraak van het Amsterdamse Hof in stand.

Naast het ‘Ezelproces’ heeft de strafbepaling van art. 147 Sr weinig toepassing gevonden in de praktijk.²¹² Na dit proces wilde men art. 147 Sr toepassen op krenkende uitlatingen, maar dit plan was geen lang leven beschoren. Sinds 1968 wordt art. 147 Sr dan ook een ‘slapende’ strafbepaling genoemd. Naar aanleiding van de moord op Theo van Gogh op 2 november 2004 heeft de Minister van Justitie echter aan de Tweede Kamer te kennen gegeven dat hij juist een onderzoek wil naar de verruiming van de strafbaarstellingen van belediging en godslastering.²¹³ Vanuit de vrijheid van meningsuiting, zoals gewaarborgd door art. 10 EVRM, levert het verbod op godslastering echter ook problemen op. Het verbod beperkt immers de mogelijkheid zich in vrijheid te uiten over godsdienstige kwesties. Tevens kun je je afvragen of de wetgever met een dergelijk verbod niet partij kiest in de discussie. Het EHRM ziet echter voldoende ruimte voor beperkingen als deze.

Bovendien heeft het EVRM in art. 9 een grondrechtelijke basis gevonden voor het recht op vrijheid van godsdienst. Uit twee arresten van het EHRM blijkt dat de bescherming van godsdienstige gevoelens onder omstandigheden tot een beperking van de uitingsvrijheid kan leiden die als ‘noodzakelijk in een democratische samenleving’ is te beschouwen.²¹⁴ Op grond van een aantal overwegingen ziet het EHRM in de beperking van de uitingsvrijheid geen schending van art. 10 EVRM. In de eerste plaats leidt het Hof uit art. 9 EVRM, dat het recht op vrijheid van godsdienst en levensovertuiging beschermt, een recht op respect voor godsdienstige gevoelens af. Ten tweede is het Hof van mening dat de vrijheid van meningsuiting ook geldt voor uitlatingen die shockeren, kwetsen en verontrusten, maar dat er tegelijkertijd een plicht bestaat om onnodig grievende uitlatingen zoveel mogelijk te voorkomen, omdat deze inbreuk maken op de rechten van anderen en zodoende ook geen bijdrage aan het maatschappelijk debat leveren. Bovendien hecht het Hof belang aan de openbaarheid van de uiting. Hierbij speelt de toegang van gelovigen tot kennisname van de betreffende uitlating een rol, evenals de publiciteit die kan zorgen voor een voldoende publiek karakter. Tot slot geeft het Hof de nationale autoriteiten een ruime appreciatiemarge, omdat er over de betekenis van religie in de maatschappij geen uniforme Europese opvatting bestaat. Hier komt nog bij dat in meerdere staten die partij zijn bij het EVRM bepaalde uitlatingen die godsdienstige gevoelens krenken verboden zijn. Gezien deze appreciatiemarge is het overigens niet onmogelijk dat de Nederlandse rechter een strengere noodzakelijkheidstoets zou toepassen. Na het ‘Ezelproces’ heeft hij daar echter geen kans meer voor gekregen. In dat opzicht valt veel te zeggen voor een afschaffing van art. 147 Sr, te meer nu onder andere art. 137c Sr in de wet is gekomen ter bescherming van groepen met bepaalde etnische of nationale afkomst.

²¹¹ HR 2 april 1968, *NJ* 1968, 373.

²¹² Tot aan het Ezelproces is dit wetsartikel vijf keer toegepast. In twee gevallen volgde vrijspraak. Zie rechtbank Dordrecht 15 januari 1934, rechtbank Amsterdam 20 december 1934, rechtbank Dordrecht 15 juni 1935, rechtbank Amsterdam 11 juni 1965 en rechtbank Amsterdam 23 juni 1965, *NJ* 1965, 282.

²¹³ Zie B.A.M. van Stokkom, H.J.B. Sackers & J.-P. Wils, *Godslastering, discriminerende uitingen wegens godsdienst en haatuitingen*, WODC, Nijmegen: Boom Juridische Uitgevers 2007.

²¹⁴ EHRM 20 september 1994, *NJ* 1995, 366 en EHRM 25 november 1996, *NJ* 1998, 359.

5.4 De civiele jurisprudentie over belediging in romans

5.4.1 *Seizoenarbeid*

De vraag hoe de rechtspraak omspringt met romans waarin iemand model heeft gestaan voor een ‘eventueel min fraaie figuur’ of een persoon die met deze ‘zekere trekken van overeenkomst vertoont’, komt eveneens duidelijk naar voren in civiele procedures die zijn aangespannen tegen auteurs.²¹⁵ In 1967 boog de burgerlijke rechter zich bijvoorbeeld over de zaak ‘Wiener’, waarin de grens tussen werkelijkheid en fictie centraal stond.²¹⁶

Het betreft hier een passage in de novelle ‘Jansen’ van Lodewijk-Henri Wiener, die is opgenomen in zijn bundel *Seizoenarbeid*.²¹⁷ De passage zou onrechtmatig zijn omdat deze op een werkelijk bestaand persoon zou slaan. Restauranthouder ‘L.’ uit Zandvoort meende zich namelijk te herkennen in het personage Jansen. Volgens ‘L.’ werd zijn reputatie door het verhaal beschadigd, omdat hij hierin onder ‘hoogst compromitterende omstandigheden’ met een serveerster werd betrappt door de ik-verteller. De burgerlijke rechter in Haarlem achtte deze publicatie onrechtmatig, onder andere omdat er geen sprake was ‘van een verhaal dat zich duidelijk aandient als fictie, juist door de trivialiteit van het verhaalde.’²¹⁸ De auteur en de uitgever zijn vervolgens ook door het Amsterdamse Hof schuldig verklaard aan onrechtmatig handelen en veroordeeld tot het staken van verdere verspreiding van het boek in deze vorm.²¹⁹

Op dit arrest is vervolgens een stortvloed aan kritiek geuit. Een van de argumenten tegen deze beslissing is dat met deze zaak in de jurisprudentie voortaan ‘iedereen die zichzelf - terecht of ten onrechte - in een verhaal meent te herkennen, ook al heeft de auteur de naam, de kleur van ogen en haren, de proporties en zelfs de functie van het vermeende slachtoffer veranderd, een boek doen verbieden.’²²⁰ Volgens Langemeijer, een expert ook op het gebied van de belediging, wordt juist ‘niet iedereen beschermd die zichzelf meent te herkennen, maar integendeel in de breedte wordt betoogd waarom in dit geval de kans op herkenning door velen zó aanzienlijk en het ineenvloeien van werkelijkheid en (hoogst smadelijke) fictie zó onmerkbaar is, dat de kans op een ernstig moreel nadeel voor het slachtoffer bijzonder groot is.’²²¹ Hoogleraar mediarecht Schuijt verwees het arrest echter naar de prullenbak onder het motto: ‘In de literatuur is de verbeelding aan de macht.’²²²

5.4.2 *Daghani, Daghani*

In 1990 moest Chris van der Heijden, de schrijver van de verhalenbundel *Daghani, Daghani*, voor de president van de Arrondissementsrechtbank Amsterdam verschijnen.²²³ De schrijver

²¹⁵ De tussen haakjes gebezigde woorden komen van H.U. Jessurun d’Oliveira, ‘Literaire belediging’, in: J.A. Ankum, G.C.J.J. van den Bergh & H.C.F. Schoordijk (red.), *Plus est en vous. Opstellen over recht en cultuur* (Pitlo-bundel), Haarlem: Tjeenk Wilink 1970, p. 233.

²¹⁶ Het betreft hier een civielrechtelijke procedure op basis van de artikelen 1401 en 1408 BW, zie 12 oktober 1967, *NJ* 1968, 21 (kort geding).

²¹⁷ Lodewijk-Henri Wiener, *Seizoenarbeid*, Amsterdam: Meulenhoff 1967.

²¹⁸ Rechtbank Haarlem, 28 augustus 1967.

²¹⁹ Gerechtshof Amsterdam 12 oktober 1967, *NJ* 1968, 21.

²²⁰ E. van Altena, *Het Parool* 20 oktober 1967.

²²¹ Zie *NJB* 1968, p. 45.

²²² Zie Bommeljé, p. 6.

²²³ Chris van der Heijden, *Daghani, Daghani*, Amsterdam: Contact 1989. Zie president arrondissementsrechtbank Amsterdam 4 oktober 1990, KG 1990, 335, m.nt. G.A.I. Schuijt.

was voor dit verhaal geïnspireerd door het werk van de Roemeense schilder-schrijver Arnold Daghani (1909-1985). Deze joodse man had met zijn vrouw een Duits concentratiekamp overleefd. Degenen die de nalatenschap van Daghani beheerden, vonden dat Daghani in het verhaal negatief werd gepresenteerd, waardoor hun goede naam werd aangetast en een inbreuk werd gemaakt op hun recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer.²²⁴ Het verhaal zou tevens de nagedachtenis van Daghani schenden, omdat deze in strijd met de waarheid ten tonele werd gevoerd als ‘een vieze idioot, als iemand die in het concentratiekamp een voorkeursbehandeling heeft gehad, die slechts daar gelukkig is geweest en slechts daar erkenning als kunstenaar heeft ondervonden en die na de oorlog een kampbeul als zijn beste vriend heeft beschouwd.’²²⁵ Tot slot waren de eisers van mening dat door de publicatie van onjuist weergegeven citaten uit de dagboeken de auteursrechten van Daghani waren geschonden.

De president van de Amsterdamse Rechtbank ging er bij zijn oordeel van uit dat de passages moeten worden beoordeeld binnen de context van het gepubliceerde verhaal als geheel. Bovendien oordeelde de president dat voor het verhaal *Daghani, Daghani*, evenals de andere verhalen uit het boek van Van der Heijden, ‘kenmerkend is dat het een waar gebeurd gegeven tot uitgangspunt heeft en verder op de fantasie is gebaseerd. Het verhaal is duidelijk een mengeling van fictie en werkelijkheid, geïnspireerd op het werk van Daghani.’ De president concludeerde dat ‘met betrekking tot de persoon Daghani vanuit de onderstroom van de totale vertelling met name het beeld wordt opgeroepen van een bijzonder zachtmoedige man. In dit licht beschouwd kan niet gezegd worden dat de inhoud van het verhaal nodeloos grievend is dan wel de nagedachtenis van Daghani schaadt.’²²⁶ Volgens de president moet het tevens uitgesloten worden geacht dat de nabestaanden door de lezer worden herkend, omdat hun eigen namen niet worden genoemd in het boek. Ze zijn bovendien onbekend in Nederland; ze hebben allen de Engelse nationaliteit en wonen in Engeland. Voor een publicatieverbod ten behoeve van hen bestond volgens de president dan ook geen grond. Over de auteursrechten merkt de president op, dat deze aan de trust van Daghani, die geen partij is, toekomen. Hij acht het niet aannemelijk dat die auteursrechten zijn geschonden, ‘omdat het hier korte citaten betreft die zijn ingevlochten in een nieuw oorspronkelijk werk.’

In deze uitspraak ontwijkt de rechter volgens Schuijt op handige wijze de vraag waar de werkelijkheid ophoudt en waar de fictie begint. De vraag of literatuur überhaupt beledigend kan zijn, ontwijkt hij al helemaal.²²⁷

5.4.3 Hoogverraad

Op 9 april 2008 waren in het televisieprogramma *Pauw & Witteman* de auteur en cameraman Frank Moll en de bergbeklimmer Ronald Naar uitgenodigd. In 1981 hadden zij deel uitgemaakt van een expeditie naar de top van de Nanga Parbat, een in Pakistan gelegen berg die deel uitmaakt van het Himalaya gebergte. Ronald Naar is op 5 augustus 1981 met een andere bergbeklimmer vanuit de laatste bivak naar de top van de berg gelopen, terwijl Frank Moll in het basiskamp verbleef. Na een aantal uren is Ronald Naar alleen teruggekomen in het

²²⁴ De eisers, M. Brandl Bowen-Cohen, S.A. Bowen en C. Grindea-Rabinovici, vorderden op grond van art. 1401 BW (oud) staking van de verspreiding van het boek *Daghani, Daghani*.

²²⁵ Zie overweging 2 van de uitspraak van de president van de arrondissementsrechtbank Amsterdam 4 oktober 1990, KG 1990, 335 en Schuijt 1992, p. 45.

²²⁶ Zie overweging 3 van de president van de arrondissementsrechtbank Amsterdam 4 oktober 1990, KG 1990, 335 en *Informatierecht/AMI* 1991, p. 97.

²²⁷ Zie noot 4 bij pres. arrondissementsrechtbank Amsterdam 4 oktober 1990, KG 1990, 335.

kamp - de andere klimmer was eerder afgehaakt - met de mededeling dat hij de top van de berg had bereikt.

Frank Moll is later gaan twijfelen over de claim van Ronald Naar dat hij de top van de berg had bereikt. Hij vond het met name frappant dat Ronald Naar geen foto had genomen, terwijl het bereiken van de top 'het belangrijkste moment in de geschiedenis van de Nederlandse klimsport' was. Zelf heeft Ronald Naar altijd volgehouden dat hij een viertal foto's heeft gemaakt, maar dat het fotorolletje is verdwenen. Frank Moll heeft zijn twijfels persoonlijk aan Ronald Naar meegedeeld in 2001 en in een interview in 2003 heeft hij deze ook geuit.²²⁸ Vervolgens is een open brief van Frank Moll aan Ronald Naar op de website van *Op Pad* gepubliceerd, waarin Frank Moll ingaat op een aantal tegenstrijdige verklaringen dat Ronald Naar in de loop der jaren zou hebben afgelegd om zijn aanspraak op het bereiken van de bergtop te onderbouwen. Ronald Naar heeft een kort geding aangespannen tegen onder anderen Frank Moll, dat op 14 mei 2003 heeft plaatsgevonden. De voorzieningenrechter heeft de gedaagden op 6 juni 2003 veroordeeld tot rectificatie, omdat hun beweringen zijn gebaseerd op een zwakke en zeer aanvechtbare argumentatie en bovendien omdat de sportieve prestatie van Ronald Naar pas na ongeveer twintig jaar ter discussie wordt gesteld.²²⁹

Tegen deze uitspraak is Frank Moll in hoger beroep gegaan. Het Amsterdamse Hof achtte het vervolgens 'zonder meer aannemelijk' dat de reputatie en goede naam van Ronald Naar door de gewraakte publicaties is aangetast.²³⁰ In dit artikel wordt volgens het Hof immers 'een van de belangrijkste sportieve prestaties van Naar alsmede zijn integriteit op sportief gebied in twijfel getrokken.'²³¹ Het Hof heeft hierna het belang van Ronald Naar afgewogen tegen het recht op vrije meningsuiting van Frank Moll, waarbij de laatste aan het kortste eind trok. Het Hof achtte de gewraakte publicaties jegens Ronald Naar immers onrechtmatig.

Terwijl de hierboven beschreven civiele procedure speelde, zond het televisieprogramma *Zembla* op 12 juni 2003 een aflevering uit onder de titel 'Ruzie om de top', waarin Frank Moll zijn twijfels over de claim van Ronald Naar naar voren bracht. Ronald Naar heeft hierop gereageerd door een procedure aan te spannen tegen onder anderen Frank Moll, waarin hij op straffe van een dwangsom een verbod vordert in de toekomst van het doen van identieke, dan wel inhoudelijk gelijke uitlatingen aan die in de betreffende uitzending van *Zembla* zijn gedaan. Tevens vorderde hij dat er in de eerste uitzending van het seizoen 2003/2004 van *Zembla* in de eerste minuut een 'still' (zestig seconden) zou plaatsvinden, waarin een rectificatie moest worden voorgelezen.

De Amsterdamse voorzieningenrechter heeft op 21 augustus 2003 een uitspraak gedaan naar aanleiding van deze vorderingen van Ronald Naar.²³² Volgens de rechter staat in de procedure niet de vraag centraal of de uitlatingen juist zijn. Het gaat er wel om of de betreffende uitlatingen onrechtmatig zijn jegens Ronald Naar en of dit valt toe te rekenen aan de makers van het programma *Zembla* en/of aan degenen die in het programma aan het woord zijn

²²⁸ Dit interview is afgenomen door hoofdredacteur K. Lucassen van *Op Pad* (een uitgave van de ANWB) en opgenomen in de aflevering van 4 mei 2003. Op de omslag wordt het artikel aangekondigd met de woorden 'Zijn topklimmers leugenaars?' en in de inhoudsopgave met 'Bedrog in bergsportland NL'.

²²⁹ Rolnummer KG 03/951 OdC.

²³⁰ Gerechtshof Amsterdam 27 juli 2006, LJN: AY 5190, 1458/03 KG.

²³¹ Het Hof is echter niet van oordeel dat het recht van Ronald Naar op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer in het geding is, omdat het kritische uitlatingen betreft van Frank Moll 'naar aanleiding van prestaties waarmee Naar zelf door de jaren heen steeds de publiciteit heeft gezocht en waarop hij zich publiekelijk liet voorstaan.', zie r.o. 4.4 bij Gerechtshof Amsterdam 27 juli 2006, LJN: AY 5190, 1458/03 KG.

²³² Voorzieningenrechter rechtbank Amsterdam 21 augustus 2003, LJN: AI 1331, KG 03/1449.

gekomen. Deze vraag ligt ‘in het spanningsveld tussen het recht op vrijheid van meningsuiting enerzijds en het recht op bescherming van de eer en goede naam en de persoonlijke levenssfeer anderzijds. (...) Welke van deze belangen de doorslag behoort te geven, hangt af van de in onderling verband te beschouwen omstandigheden. De juistheid van de aantijgingen, althans de feitelijke onderbouwing en de inkleding daarvan, vormt onder meer een omstandigheid die in de afweging van de hiervoor genoemde belangen betrokken dient te worden.’ Ondanks dat de voorzieningenrechter de aantijging van Frank Moll ‘niet lichtvaardig’ acht en de belangen van Ronald Naar volgens hem niet in de weg kunnen staan aan de vrijheid van Frank Moll om zijn twijfels uit te spreken, stelt hij bergbeklimmer Ronald Naar toch in het ongelijk.

Met deze drie uitspraken lijkt de zaak afgedaan, ware het niet dat Frank Moll een roman heeft geschreven (*Hoogverraad*) over vriendschap en deceptie. Dit boek verscheen op 22 maart 2008 in de boekhandel en is uitgegeven door Uitgeverij Balans. Een aantal bekenden heeft zich in de personages herkend, onder wie natuurlijk Ronald Naar, die in het boek Harald Maas heet en de bergtop *niet* zal halen. Frank Moll, die in het boek Frederik Wall heet, heeft naar eigen zeggen een geromantiseerde versie van zijn belevingen in 1981 geschreven en geen feitelijk verhaal. Ronald Naar liet in het televisieprogramma *Pauw & Witteman* weten dat hij niet met zekerheid kon zeggen of hij zou ageren tegen de publicatie van dit boek.

6. De roman *Lucifer* van Connie Palmen

6.1 Inleiding

In dit hoofdstuk komt de roman *Lucifer* van Connie Palmen weer in beeld. Deze controversiële roman is volgens de schrijfster een scheppingsverhaal, dat zijn oorsprong vindt in de rouwadvertentie van Marina Schapers. Haar overlijden is in deze advertentie bekendgemaakt met de woorden *Onze mooie wilde vogel is heengevlogen*. De mensen die Palmen voor de totstandkoming van haar roman heeft gesproken, komen in de volgende paragrafen als eersten aan het woord. Hun namen weigert Palmen zelf echter te onthullen: ‘Dat heb ik tijdens het schrijven besloten. Het zou jammer zijn als er overall wordt gespeculeerd over wie wie is. Dat doet het boek als roman tekort.’²³³ Palmen geeft wel toe dat zij haar onderneming tijdens de voorgesprekken met de vrienden van Schat zelf al ‘gênant’ en ‘kwaadaardig’ had gevonden. Maar: ‘Ik zal met een volgend boek hopelijk evenveel rumoer veroorzaken. Al is het moeilijk mezelf te overtreffen.’²³⁴ Naast deze bekenden van Peter Schat en Marina Schapers hebben ook andere personen hun kritiek geuit op de publicatie van *Lucifer*. Hun commentaar zal ik bovendien bespreken. Een bijzondere inbreng komt van Bas Schat, de zoon van Marina Schapers en Peter Schat. Hij heeft een drietal gesprekken gevoerd met Connie Palmen, voordat zij haar boek schreef. Tot slot bespreek ik de opvatting die Connie Palmen zelf heeft over de literaire kunst en over haar roman in het bijzonder.

6.2 Herenclub *De Kring*

In de roman *Lucifer* groeien na het ongeluk van Clara Wevers de geruchten in de Amsterdamse Herenclub *De Tafel* dat er mogelijk opzet in het spel was bij haar dood. Zo zouden er volgens leden van Herenclub aanwijzingen zijn in een muzikale compositie van Loos, *De Tweede Symfonie*, dat Clara zou komen te overlijden. In het echte leven heeft Schat *Symposion* geschreven, dat is gebaseerd op het tragische einde van Tsjaikovski, die tot zelfmoord was gedwongen nadat zijn homoseksuele contacten waren ontdekt: ‘Een dode geliefde is immers inspirerender dan een levende.’²³⁵ De leden van *De Tafel* interpreteren het werk van Loos als een afspiegeling van zijn drijfveren en motieven. Hierbij laten zij zich ook leiden door de relatie tussen Loos en Wevers, die niet rooskleurig was. Loos is homoseksueel, hij en Clara hadden affaires en ze maakten constant ruzie. De leden van de Herenclub proberen elkaar af te troeven met bewijstheorieën, maar hard bewijs voor moord wordt niet geleverd. Loos wordt uiteindelijk uit de Herenclub verstoten door zijn conflict met Aaron Keller, de oprichter van *De tafel*, en overlijdt in 2003 aan de gevolgen van een hiv-besmetting.

Floris Guntenaar is een van de leden van Herenclub *De Kring* die Palmen heeft gesproken voor de totstandkoming van *Lucifer*. Hij was veertig jaar bevriend met Schat en ontwierp de decors voor zijn opera’s. In de roman speelt Guntenaar als Thomas een bijrol. Hij heeft er achteraf spijt van dat hij is ingegaan op de bemiddeling van Hans van Mierlo, de partner van Palmen: ‘Connie Palmen suggereert dat ze jaren grondig research heeft gedaan voor haar boek. Dat valt volgens mij reuze mee. Drie dagen voordat ze naar Frankrijk vertrok om te gaan schrijven in het buitenhuis van Reinbert de Leeuw werd ik door Hans van Mierlo gebeld

²³³ Palmen zegt dit in een interview in *Algemeen Dagblad* 10 maart 2007, p. 12-13.

²³⁴ Zie A. Peters, ‘La Palmen of het einde van de kunst; Indruk’, *de Volkskrant* 6 april 2007.

²³⁵ Aldus Max Pam, ‘De val van een eerloze verrader’, *HP/De Tijd* 2 maart 2007.

met de dringende wens of ik Connie alsjeblijft te woord wilde staan.²³⁶ Over de roman merkt Guntenaar op: ‘In Connie Palmens *Lucifer* wordt een van de belangrijkste componisten die Nederland kent slinks beschuldigd. Connie die [...] een weldoordachte karaktermoord pleegt. De door haar verzamelde roddels worden als ‘drama’ gebruikt, in een poging een vileine dubbele moord te verdoezelen: één op Peter Schat en één op zijn werk [...] Had Marina dit boek kunnen lezen, ze had Connie met nagels gewapend haar huis uit gesleurd en alle hoeken van de Grachtengordel laten zien.’²³⁷

Volgens Guntenaar heeft Reinbert de Leeuw, de muzikale rivaal van Schat en lid van de Herenclub, ook meegewerkt aan de roman: ‘Reinbert heeft het nooit kunnen verteren dat hij door Peter in de doodlopende hoek van de seriële muziek is gezet. Daarom moest Peter worden afgeschilderd als een agressieve, verbitterde man die door zijn vrienden – op basis van vuige roddel – ook nog eens verdacht wordt van moord op zijn vrouw Marina. Echt heel smerig allemaal. In Connies boek zit de wraak van Reinbert.’ De muzikale passages geven volgens Guntenaar ook aan dat Palmes geholpen is door De Leeuw: ‘Palmes heeft de ballen verstand van muziek, dat is allemaal door Reinbert voorgekauwd in de maanden dat ze bij hem in Frankrijk zat te schrijven.’ De Leeuw reageerde hier echter op met de woorden: ‘Ten eerste alleen al het idee dat Connie Palmes een willoos figuurtje is dat zich door mij de tendens van haar roman laat voorschrijven. Volkomen belachelijk. (...) De wijze waarop Connie met de muziekmaterie is omgegaan, vond ik heel knap; dat heeft ze echt allemaal zelf bedacht.’

De schrijver en columnist Stephan Sanders, die ooit een liefdesrelatie had met Schat, kreeg in oktober 2006 ook het verzoek van Hans van Mierlo om Connie Palmes te woord te staan. Hij betreurt zijn medewerking eveneens: ‘Het verhaal dat ik haar vertelde was verspilde moeite. De Peter Schat die ik koester, moest kennelijk afschrikwekkend zijn.’ Net als Guntenaar voelt Sanders zich misbruikt voor ‘Palmes publiciteitsmachine’. Sanders denkt dat Palmes uit ‘mediageilheid’ de hoofdsleutel van haar roman heeft prijsgegeven en hij vindt het ‘onkies en zelfs amoreel dat Palmes ‘van twee walletjes eet.’ Maar als Palmes het nawoord had weggelaten, dan had Sanders het nog steeds een ‘rotboek’ gevonden: ‘Maar ik had wel moeten blijven respecteren dat het maar een roman was. Nu niet. Palmes is schaamteloos bezig. Op televisie beweert ze dat het weliswaar over Peter Schat gaat, maar dat het toch fictie blijft. Zoiets vind ik walgelijk.’

Volgens Guntenaar en Sanders zit er boze opzet achter Palmes roman. Palmes zou zich immers ‘als gewillig instrument hebben laten gebruiken om de erfenis van Peter Schat voorgoed de grond in te trappen.’ Volgens Sanders is niet De Leeuw de ‘kwade genius’ achter de roman, maar Harry Mulisch: ‘De grote broedertwist in *Lucifer* is die tussen Harry Mulisch en Peter Schat. Peter keerde zich op een gegeven moment af van alle vormen van communisme. Maar Mulisch vond dat je niet mocht spugen in de bron waar je uit voortkomt en dat je met je handen van Castro en Cuba moest afblijven. Vervolgens is Peter uit de Herenclub verstoten door topaap Mulisch zonder al die mindere apen daar ook maar iets tegen hebben gedaan. Wat ik in het boek van Palmes zo droevig vind, is dat ze deze verstoring zonder meer rechtvaardigt. Mulisch en zijn Herenclub krijgen van haar gelijk. Maar ja,

²³⁶ Dit citaat komt uit A. Fransen, ‘Deining in de grachtengordel’, *HP/De Tijd* 16 maart 2007, p. 22-26, evenals de hierna geciteerde opmerkingen van Reinbert de Leeuw, Stephan Sanders, Harry Mulisch, Marcel van Dam en Henk Hofland.

²³⁷ *NRC Handelsblad* (Boeken) 7 maart 2007. Zie ‘De feiten...en de meningen over Palmes *Lucifer*’, *NRC Handelsblad* 6 april 2007.

hadden we iets anders kunnen verwachten? Ze bevindt zich met Hans van Mierlo zelf in de sfeer van de Herenclub. Ze zit zelfs regelmatig aan tafel.'

Reinbert de Leeuw voegt hier aan toe: 'De geschiedenis van Peter is een beetje die van de renegaat. In zijn jeugd was hij zwaar gelovig. Het protestantse geloof wisselde hij in voor het geloof in de Nieuwe Mens, en daarna werd hij onder invloed van zijn buurvrouw Renate Rubinstein pro-Amerikaans en fel anticommunist. Iedereen mag van mening veranderen, maar bij hem gebeurde dat wel heel erg vaak. Daarmee hadden mensen als Mulisch en ik in toenemende mate problemen. Vooral ook omdat we elke keer gedwongen werden om precies dezelfde tournure te maken. Deden wij dat niet, dan werden we afgewezen.' De Leeuw is het eens met de verstotingstheorie van Sanders, in die zin dat hij van mening is dat Peter Schat zich door zijn eigen 'intolerante houding' buiten de groep heeft gesteld. Dit is hem ook overkomen in de muzikale wereld. Hij was ooit de meest toonaangevende componist van Nederland, maar aan het eind van zijn leven had hij zich helemaal geïsoleerd. Dat vindt De Leeuw tragisch.

De reactie van Harry Mulisch, die in het boek naar voren komt als Aaron Keller, op de kritiek van Sanders is typerend. Hij reageert door zijn schouders op te halen en te zeggen: 'Sanders en Schat, die twee waren ooit toch een stelletje?' Mulisch vond van Schat dat hij maar 'bleef zeuren over Castro en zijn rood fascisme, en hij nam de visie aan van mensen aan wie wij gezamenlijk ooit zo'n hekel hadden. Om de zoveel tijd moest alles wat hij vurig had aangehangen rigoureus worden verworpen; het leek wel zelf vernietiging. Na Castro heeft hij nog een tijdlang achter Mao aangelopen, waarvan hij in zijn woning een enorm mozaïek had aangebracht. Later was Mao weer een misdadiger, en als wij in de Herenclub dat niet vonden, waren wij ook misdadigers. Lodewijk de Boer zei altijd: Peter is hysterisch; ik denk dat hij dat ook wel een beetje was.' Mulisch was als oprichter de 'allerhoogste heer' van het genootschap. Hij was degene die bepaalde aan welke mores je je diende te houden. Zo is ook een ander Herenclublid, Lodewijk de Boer, eruit gezet omdat hij tegen de zin van Mulisch altijd zijn hoed ophield tijdens het eten. De druppel die de emmer deed overlopen was toen De Boer op het tafelkleed ging krabbelen. Mulisch: 'Met een ballpoint! Ja zeg, dat kon echt niet!'

Oud-VARA-man, PvdA-politicus en Herenclublid Marcel Van Dam was geen 'close friend' van Peter Schat, maar kan zich het irritante tafelgedrag van Schat nog goed herinneren: 'Altijd in de contramine!' Schat vond altijd het tegenovergestelde van wat Van Dam beweerde. Volgens Van Dam leek het alsof Schat 'geobsedeerd was door Harry. Ik sluit niet uit dat dat met jaloezie op Harry's succes te maken had.'

Volgens oud-Herenclublid Henk Hofland speelde naast jaloezie nog een ergernis: 'Mulisch liet zich steeds meer inlijven door het establishment en Schat, die graag de anarchist wilde blijven uithangen, kon dat slecht verdragen.'

Overigens vindt Sanders het positief dat 'de kritische en revisionistische eigenschappen' van Schat door Palmen in haar boek naar voren worden gebracht. Volgens Sanders is het in de 'machocultuur van de Herenclub' nooit goed aangekomen dat Schat na de dood van zijn vrouw Marina Schapers zo theatraal uit de kast kwam. Men had graag gezien dat Schat zijn geaardheid wat minder expliciet had getoond. Toch concludeert hij 'dat een monstrum ter wereld is gebracht, ook in moreel opzicht. Zo geloven zowel de Herengroep als Palmen zelf dat de ten uitvoer gebrachte karaktermoord ook werkelijk tot de dood moet leiden. Die

collectieve fantasie is niet alleen infantiel, maar ook megalomaan en sadistisch: hier wordt Palmen de collaborateur, het jongste lid van de Herenclub.²³⁸

6.3 ‘Uw roman is mislukt, mislukt!’

Niet alleen de heren van genootschap *De Kring* hebben zich kritisch uitgelaten over de roman *Lucifer* en zijn schepper. Zo is Palmen ‘de chroniqueur van de grachtengordel’ genoemd, omdat zij ook eerder in het boek *I.M.* (1998) over haar liefdesrelatie met ‘grachtengordeldier’, Ischa Meijer had geschreven.²³⁹ Peter Schat zou in *Lucifer* als Lucas Loos worden neergezet als een ‘ideologische windvaan, een querulant en, nog veel erger, als een zozeer van zichzelf en zijn heilige kunst vervulde componist, dat hij in staat zou zijn tot moord op de moeder van zijn kind als dat zijn werk ten goede zou komen.’²⁴⁰

Sommigen noemen *Lucifer* een sleutelroman, omdat deze bedoeld zou zijn als uitpluiswerk om te zien waar wordt geblameerd of juist gelauwerd. In dit literaire genre worden reële personen en gebeurtenissen onder verzonnen namen en gewijzigde omstandigheden beschreven, ‘met dien verstande dat ze voor de ingewijde lezer herkenbaar zijn via bepaalde aanwijzingen die als een sleutel het verhaal ontsluiten.’²⁴¹ Volgens anderen is de aanduiding van sleutelroman echter ontoereikend, omdat Palmen aan het slot de hoofdsleutel ‘laconiek’ prijsgeeft. Palmen zou de sleutel bij haar roman zo expliciet hebben gegeven om Peter Schat uit de vergetelheid te halen: Want ook al wordt hij in *Lucifer* helemaal afgebrand, de herinnering aan deze verstofte componist is in ieder geval in jaren niet zo levendig geweest.²⁴²

Tijdens een rumoerige bijeenkomst in De Balie in Amsterdam heeft Palmen een lezing gegeven om de ontstaansgeschiedenis van haar roman te schetsen. Het publiek kreeg hierna de gelegenheid om vragen te stellen. Een van de aanwezigen viel uit tegen Palmen en riep: ‘Uw roman is mislukt, mislukt!’ Een echte kunstenaar zou zich niet met geroddel moeten bezighouden en vrienden van Schat zouden gekwetst zijn door haar roman. Op de vraag of het boek niet mislukt is als de receptie beperkt blijft tot een controverser en het geen baaierd van interpretaties blijkt aan te reiken, antwoordde Palmen na een applausje van het publiek: ‘Er is een baaierd van interpretaties.’ Ze noemde er twee en vervolgde: ‘Alleen de moralistische kritiek krijgt nu de meeste aandacht, omdat die het sensationeelst is.’²⁴³ Sommige bezoekers verlieten vroegtijdig de zaal.

In weekblad *Privé* schreef Harmen de Rijk: ‘Componist PETER SCHAT, een huisvriend van KONINGIN BEATRIX en PRINS CLAUS, zou zijn vrouw hebben vermoord door haar tijdens een vakantie van de rotsen te duwen. En - pikant – dat wordt nu min of meer onthuld door bestsellerschrijfster Connie Palmen, de partner van een ándere vriend van de majesteit,

²³⁸ *Vrij Nederland* 3 maart 2007. Zie ‘De feiten...en de meningen over Palmens *Lucifer*’, *NRC Handelsblad* 6 april 2007.

²³⁹ Aldus A. Fransen, ‘Deining in de grachtengordel’, *HP/De Tijd* 16 maart 2007, p. 22.

²⁴⁰ Aldus E. Voermans, ‘In literatuur is alles gerechtvaardigd; Madame Bovary heeft ook echt bestaan’, *Het Parool* 4 april 2007.

²⁴¹ H. van Gorp e.a., *Lexicon van literaire termen*, Groningen: Wolters-Noordhoff 1993, p. 373.

²⁴² A. Fransen, ‘Deining in de grachtengordel’, *HP/De Tijd* 16 maart 2007, p. 22 en 26.

²⁴³ E. Voermans, ‘In literatuur is alles gerechtvaardigd; Madame Bovary heeft ook echt bestaan’, *Het Parool* 4 april 2007.

HANS VAN MIERLO.’ Volgens Palmen heeft Koningin Beatrix laconiek op het bericht in *Privé* gereageerd.²⁴⁴

Columnist Elsbeth Etty ageerde openlijk tegen de moralistische kritiek. Op 30 maart 2007 schreef zij in *NRC Handelsblad*: ‘Het is een gewetensvol onderzoek naar de drijfveren van Schat, een literaire reconstructie van de verhouding tussen de componist en zijn tijdgenoot Mulisch, hun kunstenaarschap, hun hoogmoed en hun obsessies [...] Palmen herstelt in deze literaire verkenning juist de reputatie van de componist.’

6.4 ‘*Lucifer* lezen was nuttig’

Bas Schat, de zoon van Marina Schapers en Peter Schat, heeft zich altijd volstrekt afzijdig gehouden van alle commotie rondom *Lucifer* en Connie Palmen. Hier kwam verandering in, toen Thomas van den Bergh hem vroeg voor een interview in het tijdschrift *Elsevier*.²⁴⁵

Connie Palmen heeft Bas Schat in oktober 2006 benaderd. Hij vond haar ‘meteen een erg leuk mens.’ Ze hebben in totaal drie keer afgesproken; een keer bij haar thuis en twee keer zijn ze samen ergens iets gaan eten. Bas heeft de roman vóór publicatie onder embargo mogen lezen. Hij zegt verbaasd te zijn over de kant die het verhaal is opgegaan. Tijdens hun gesprekken ging het namelijk meer over zijn moeder, terwijl in het boek zijn vader meer centraal staat. Over wat Bas dacht, toen hij het boek las, zegt hij: ‘Weet je, ik kan dit boek natuurlijk onmogelijk als roman beoordelen. Het is toch een verhaal over mensen die ik erg goed heb gekend. Dus of het een goed of slecht boek is – geen idee eigenlijk. Voor mij was het vooral een emotionele rollercoaster. Niet dat ik dat vervelend vond hoor, helemaal niet.’

Het boek heeft hem wel geraakt, ‘omdat het veel herinneringen oproept. Kijk, Connie heeft sommige dingen gewoon goed gerechercheerd. Het verhaal van mijn moeders dood, dat heeft ze echt heel goed opgeschreven. Dat deed me wel wat ja, om dat te lezen. Het is toch een periode die zich heel lang, telkens weer, als een filmpje in je hoofd afspeelt. Maar de laatste jaren was het wat verder weg geraakt. In die zin was het lezen van *Lucifer* ook best nuttig. Het confronteerde me weer met het gemis.’

De speculatieve passages raken Bas minder: ‘De moordbeschuldiging of moordsuggestie, die staat zo ver van mijn bed, die kan ik moeilijk... Vergelijk het met iemand die ten onrechte beweert geld van je tegoed te hebben. Als het om 10 euro gaat, is dat vervelend, maar als iemand zegt dat-ie nog een miljoen van je krijgt, dan kun je er alleen maar om lachen, toch?’ Hij vindt het juist leuk dat hij nu weer eens met mensen over zijn ouders kan praten. Ook zou hij het mooi vinden als werken van zijn vader eens wat vaker werd uitgevoerd: ‘Eens kijken wat die moordenaar voor muziek heeft gemaakt.’

De ophef die is ontstaan naar aanleiding van *Lucifer* heeft Bas wel verwacht. En Palmen ook, denkt hij. ‘Ik vind het eerlijk gezegd wel leuk. Ja, zo snobistisch ben ik wel. Ergens bij de Zuidas komt nu een Peter Schatstraat – dat is net zoiets. Vind ik ook leuk. Terwijl: het is niet

²⁴⁴ Zie ‘De feiten...en de meningen over Palmens *Lucifer*’, *NRC Handelsblad* 6 april 2007 en R. Kist, ‘Uw roman is mislukt, mislukt! Connie Palmen geeft geen krimp bij de verdediging van haar omstreden *Lucifer*’, *NRC Handelsblad* 4 april 2007.

²⁴⁵ Dit interview is door Thomas van den Bergh verwerkt in ‘*Lucifer* lezen was nuttig’, *Elsevier* 21 april 2007. Ten tijde van het gesprek met Thomas van den Bergh was Bas Schat 36 en hij werkte als kok in een groot Amsterdams restaurant. Hij heeft een vriendin en bij een ex-vriendin heeft hij een dochttertje. ‘In zijn vrije tijd kijkt hij graag naar vogels.’

mijn verdienste. En toch streelt het mijn ego een beetje. Een rare emotie.’ Bas vindt het alleen ‘niet zo slim’ dat Palmen haar inspiratiebronnen letterlijk noemt op de laatste pagina van het boek: ‘Aan de nadere kant: als commerciële keuze is het wel een goed idee. Alle ophef is natuurlijk mooi meegenomen. Dit gesprek van ons is ook weer goed voor duizend exemplaren.’

Wel vindt hij het ‘gek’ dat Palmen zijn vader nooit heeft benaderd, terwijl ze in interviews aangeeft dat ze al 25 jaar door dit onderwerp is gefascineerd. ‘In plaats daarvan heeft ze gewacht tot-ie dood was.’ Ook vindt Bas dat de invloed van de Herenclub zichtbaar is in het boek. Hij ziet de kritische blik van Reinbert de Leeuw op zijn vaders werk terug in *Lucifer*; in de beschrijving van de Toonklok bijvoorbeeld proeft hij ‘enige rancune’.²⁴⁶

Hij voelt zich echter niet geroepen zijn ouders te verdedigen: ‘Het enige wat me heeft verbaasd aan de hele situatie is dat sommige ‘vrienden’ van mijn ouders sinds hun dood zo negatief over ze spreken. Dat is jammer.’ Het boek heeft verder ook geen openbaringen met zich meegebracht voor Bas. Hij mist juist ‘een en ander’ in het boek en ‘het benadrukt de negatieve kanten van mijn ouders, die ongetwijfeld ten dele waar zullen zijn, maar waar je in je geromantiseerde herinnering aan voorbijgaat.’ De lezer zou volgens Bas wel de indruk kunnen krijgen dat zijn moeder ‘compleet werd overvleugeld door mijn vader. Dat hij de dominante rol vervulde. Niets is minder waar. Ook suggereert Connie dat mijn moeder de homofilie van mijn vader opgedrongen kreeg. Dat is echt onzin. Hij was altijd al homo, dat wist iedereen. Ik ook. Zowel mijn moeder als mijn vader had meestal wel een soort van vriendje in huis.’

6.5 ‘Sympathie voor de duivel. Palmen over haar roman: schatplichtig aan Vondel, schatplichtig aan Schat’

Op dinsdag 3 april 2007 heeft Connie Palmen een lezing gehouden in de Amsterdamse Balie, waarin zij betoogt dat een roman niet aan waarheidsvinding doet en zijn eigen regels schept.²⁴⁷ In deze ‘apologie’ keert Palmen zich tegen de ‘moralistische kritiek’.

Volgens Palmen is *Lucifer* een scheppingsverhaal. Het literaire personage Lucifer heeft zich vermengd met de context van een rouwadvertentie, waarin de naam van een ander personage wordt genoemd. Het levensverhaal van deze componist diende samen met andere verhalen, zoals de romans *Mephisto* en *Symphonie Pathétique* van Klaus Mann, *Doctor Faustus* en *Dood in Venetie* van Thomas Mann en vooral *Lucifer* van Joost van den Vondel²⁴⁸, als voedsel voor een scheppingsverhaal. Ook de verhalen die ‘de ronde doen’ en verhalen die ‘te boek staan’, zijn ingrediënten voor de schepping van de roman. Hierin wordt over een gebeurtenis verteld, waarvan de ware toedracht onbekend blijft en waardoor er een poging wordt gedaan de waarheid te achterhalen in wat geen waarheid kent: de kunst.²⁴⁹

Palmen bekent dat het geven van de naam *Lucifer* aan haar roman ‘de goden verzoeken’ was, maar: ‘Ik was niet naïef, ik wist wat ik deed toen ik de roman *Lucifer* doopte.’ Met zijn

²⁴⁶ Peter Schat is de uitvinder van de Toonklok. Hiermee wilde hij alle problemen uit de hedendaagse muziek oplossen. De Toonklok zou hem kunnen aanzetten tot het componeren van zijn grootste werken en de moderne muziek zou zich hiermee slechts verder kunnen ontwikkelen.

²⁴⁷ Een verkorte versie van deze lezing is gepubliceerd in *NRC Handelsblad* 6 april 2007: C. Palmen, ‘Sympathie voor de duivel. Palmen over haar roman: schatplichtig aan Vondel, schatplichtig aan Schat’. Zie voor de hele lezing: www.nrc.nl/boekenblog. Zie ook: www.nrc.nl/leesclub.

²⁴⁸ *Lucifer* van Joost van den Vondel bestaat net als Connie Palmens *Lucifer* uit vijf bedrijven.

²⁴⁹ Zie ook p. 349 van Connie Palmen, *Lucifer*, Amsterdam: Prometheus 2007.

tragedie *Lucifer* begaf Van den Vondel zich immers op glad ijs. Door zijn vrije interpretatie van het scheppingsverhaal uit De Bijbel vermengde hij het hemelse en heilige met het aardse en menselijke. Dit was vanuit literair en moreel oogpunt niet toegestaan. In 1654 is *Lucifer* dan ook na twee opvoeringen verboden. Zijn verklarende voorwoord bij het toneelstuk heeft een berechting niet kunnen voorkomen. Klaus Mann pleegde in 1949 zelfmoord, negen dagen nadat zijn uitgever hem schriftelijk had laten weten dat hij zijn roman *Mephisto* (1936) niet in de Bondsrepubliek Duitsland durfde te publiceren. Ook dit boek werd als sleutelroman opgevat en Mann werd beschuldigd van karaktermoord. De vader van Klaus Mann, Thomas Mann, zou zich onrechtmatig een werkelijkheid hebben toegeëigend, omdat hij in zijn roman *Doctor Faustus* niet had vermeld dat Schönberg de werkelijke uitvinder was van het twaalftoonstelsel. Door de toevoeging van een kort bericht aan de roman is hij niet berecht.

Deze ‘illustere’ voorgangers in de literatuur staan aan de wieg van *Lucifer*, omdat zij hetzelfde verhaal vertellen, een titel met een ‘archetypisch, demonisch personage’ hebben en omdat de schrijvers hebben ingegrepen ‘om hun literaire schepping recht te doen.’ De kritiek op deze drie romans had ook steeds betrekking op dezelfde component: fictie en werkelijkheid zouden niet vermengd mogen worden. De illusie dat fantasie en realiteit ‘twee zuivere, scherp te onderscheiden gebieden zijn die zonder elkaar kunnen en elkaar niet wederzijds beïnvloeden’, is een van de thema’s van de roman *Lucifer*.

In het begin van de roman *Lucifer* staat een verklaring:

‘Vierentwintig jaar geleden las ik een zin in de krant. Dit verhaal gaat over die zin, of liever over de zoektocht naar de betekenis ervan. Was hij omringd geweest door andere zinnen, in een recensie van een toneelstuk of desnoods in een beschouwend stuk over de een of andere ster, dan had hij me niet vierentwintig jaar achtervolgd. Ongetwijfeld was hij dan bij de eerste lezing van zijn raadselachtigheid beroofd door een gezelschap van zinnen dat zijn betekenis inperkte en een duiding gaf die andere duidingen uitsloot. Dat was niet het geval. Het was een eenzame zin. Toch was het de omgeving die hem het mysterie verleende waardoor hij me nooit losliet.

Hij was omkaderd door een zwarte rand.

Hij stond in de kop van een rouwadvertentie.

Het zijn de levenden die de levenden kond doen van een dood. Om de dood publiek te maken, sluiten de levenden zich kortstondig op in de vierkante cel van een rouwrand, samen met een dode. De naam van de man die in de zomer van 1981 het zware lot toeviel te moeten berichten van de dood van zijn vrouw, was destijds bij iedereen in de kunstwereld bekend. De omrande zin, geketend aan een al door verhalen gekleurde naam, werd in de zomer van 2005 uit de langdurige sluimering van de herinnering gewekt.’

Deze verklaring komt er volgens Palmén op neer dat betekenis afhankelijk is van een context en dat de grenzen van een context meewerken aan de betekenis. In de roman *Lucifer* worden de grenzen gevormd door de titel, de aanduiding van het genre, het motto, het nawoord en een literatuurlijst.

De moralistische kritiek op de roman is ‘een kritiek op een van de grensfenomenen van de roman.’ Deze houdt in dat de grenzen gesloten moeten worden om ‘de identiteit van de roman en daarmee die van een man zuiver te houden.’ Volgens Palmén richt de moralistische kritiek zich op een van de tekstelementen om de roman betekenis te geven en ‘verzwijgt en negeert’ deze alle andere. Hiertegen verzet zij zich.

Palmen zegt dat *Lucifer* niet voor niets *Lucifer* heet, dat het niet voor niets een roman wordt genoemd, dat het niet voor niets vaart ‘onder het vaandel van een motto, ontleend aan een lied met de titel *Sympathie for the Devil*, dat het niet voor niets afsluit met een nawoord en een literatuurlijst en dat het niet voor niets in de 21^{ste} eeuw verschijnt:

‘Het zijn allemaal niet-literaire, vreemde tekstelementen die meewerken aan de identiteit van een literair werk. Dat ze verwarring zaaien over de aard van het werk en het daarmee een duizelingwekkende dubbelzinnigheid verlenen, is conform de natuur van Lucifer. Onder dat motto presenteert de roman zich aan de lezer: ‘Maar wat u in de war brengt, is nu juist de aard van mijn spel.

Ik had het zelf niet beter kunnen zeggen.

De roman gaat over verwarring, over de vermenging van fictie en werkelijkheid, over de onmogelijkheid van een zuivere staat, over het noodlottige verbond tussen taal en moraal en over het scheppen. De hybride is niet alleen mijn vorm, ze is ook mijn thema.’

In *Lucifer* speelt de duivel in de muziek een belangrijke rol, omdat deze ‘een nieuwe harmonie’ scheidt ‘door het scheiden van twee gebieden’: het natuurlijke en het onnatuurlijke, het werkelijke en het fictionele, het hemelse en het aardse. Het verbaast Palmén dat de critici de archetypische titel en de gelijknamige tragedie van Van den Vondel hebben genegeerd. Zij kan dit slechts verklaren ‘uit de onbekendheid van de Nederlandse literaire kritiek met de eigen, klassieke literatuur.’ In de moralistische kritiek op haar *Lucifer* herkent Palmén het lot dat Van den Vondel is overkomen in de zeventiende eeuw. Deze kritiek ziet echter over het hoofd dat ‘de werkelijkheid waarop *Lucifer* zegt geïnspireerd te zijn, zelf is gekneet uit verhalen en uit een geschreven oeuvre.’ Het thema van de tragedie *Lucifer* van Van den Vondel was juist de vereniging van het heilige met het menselijke. De essentie van deze tragedie, de vermenging van goed en kwaad, van het hemelse en aardse, van lot en vrije keuze, is verboden. Dit noemt Palmén ‘dubbelzinnigheid’, die zij beschouwt als ‘de mogelijksvoorwaarde van de literatuur en van alle kunst.’ Deze dubbelzinnigheid stond Palmén voor ogen, toen zij haar roman schreef: ‘Het is de strijd tegen de dubbelzinnigheid die de moralistische kritiek voert.’

De roman gaat volgens Palmén juist over scheppen en ‘tweedehands scheppen, dat lezen en interpreteren heet.’ In *Lucifer* laat Palmén doorschemeren dat ‘scheppingen nooit helemaal origineel zijn en zelf altijd berusten op een interpretatie.’ Deze interpretaties zijn maakwerk en ‘alles wat gemaakt wordt, onthult de maker.’ De vermenging van werkelijkheid en fictie is volgens Palmén ‘tegelijkertijd zingevend en gevaarlijk’. En in *Lucifer* draait het om de strijd tegen de vermenging van deze twee gebieden, de strijd tegen de dubbelzinnigheid. Het hoofdpersonage Lucas Loos kan niet tegen deze dubbelzinnigheid en verlangt naar ‘zuiverheid en waarheid, naar de ondubbelzinnige staat van ‘Ik ben die ik ben.’ Hij verlangt ernaar terug te keren naar de hemel, naar een tijd waarin hij nog een engel was, eenduidig, ondubbelzinnig, niet verscheurd tussen het geestelijke en het lichamelijke.’

Ook speelt volgens Palmén de interpretatie van een werkelijkheid een ‘cruciale rol’ in *Lucifer*. Zij omschrijft interpreteren als ‘een blik ergens op hebben’ en interpretatie kan ‘dodelijk zijn. Maar interpretaties zijn alleen dodelijk wanneer de interpretatie ophoudt een interpretatie te zijn. Het is nooit met een beroep op een persoonlijke interpretatie dat oorlogen uitgevochten

en mensen vermoord worden. Dat gebeurt allemaal onder het vaandel van de Waarheid, een die voor iedereen geldig is en geen enkele dubbelzinnigheid toelaat. Het is de moralistische kritiek die de waarheid pretendeert te kennen en daarmee de dubbelzinnigheid van de roman wil opheffen. Literatuur begint daar waar de waarheid niet onomstotelijk vaststaat.’

Palmen ontleent ‘de vrijbrief om zowel een oeuvre als historische personages te fictionaliseren’ aan de literatuurlijst die zij aan *Lucifer* heeft toegevoegd. Hierin staan de scheppingen van Peter Schat zelf, zijn muzikale composities en de schriftelijke stukken over zijn creaties. Deze zijn bovendien in de roman verwerkt. Palmén laat Lucas Loos, net als Peter Schat, muzikale werken creëren die gebaseerd zijn op historische personages.

Over de kritiek dat Palmén de sleutel van haar roman prijsgeeft in het nawoord en in de literatuurlijst, waarmee ook personen uit de werkelijkheid, op wie *Lucifer* is geïnspireerd, worden gekwetst, merkt zij het volgende op. Karaktermoord, zo wordt in *Lucifer* beschreven (p. 35), ‘is iets voor biografen en journalisten, van schrijvers die de historische waarheid pretenderen te kennen. Die pretentie vinden wij kwade trouw.’ Palmén vindt dit ook, omdat de biografie en de journalistiek genres zijn met regels, aan waarheidsvinding doen, objectiviteit pretenderen en bestaande personages beschrijven. De roman is volgens Palmén echter een ander genre met andere regels. Dit genre ‘doet niet aan waarheidsvinding en beschrijft geen bestaande personages: de roman scheidt een romaneske waarheid en hij scheidt personages.’ Deze personages ‘ontlenen hun karakter aan de context van de roman, niet aan die van de werkelijkheid. Fictie heet fictie omdat ze niet beschrijft, maar scheidt. Dat is de regel van het spel. Een personage niet meer als personage duiden, maar het volledig identificeren met een persoon in de werkelijkheid, is een dodelijke reductie. De identificatie ontnemt het personage en de roman de dubbelzinnigheid waarop ze stoelen.’

Ze merkt verder op dat ze als schrijfster Peter Schat alleen uit de verhalen kent die anderen haar hebben verteld en die Schat zelf heeft gescheidt. Deze verhalen maken ‘deel uit van de werkelijkheid die aan interpretatie blootstaat. Dat is de levensvoorwaarde voor ‘Peter Schat’ en het werk van Peter Schat.(...) Het verbieden van een interpretatie of aan het personage en het werk een waarheid toedichten die alle andere interpretaties onmogelijk maakt, staat gelijk aan het vermoorden van een man en een oeuvre.’ In *Lucifer* zegt Palmén dat interpretaties scheppingen zijn, waarmee zij verwant zijn aan de kunst: ‘Alleen kunst zegt erbij dat ze kunst is, een vermenging van fictie en werkelijkheid die zelf weer tot dubbelzinnige interpretaties leidt, de makers en interpretatoren van de wereldgeschiedenis verzwijgend dat. In *Lucifer* ben ik niet bezig met waarheidsvinding, maar met het beschrijven van de schone en angstaanjagende macht van het woord. Daar heb ik literatuur van gemaakt.’ Zij voegt hier aan toe dat de moralistische kritiek ontkent ‘wat literatuur is, wat een personage is’ en daarmee tevens het werk van Peter Schat zelf. ‘Het zijn de zichzelf noemende kenners van de historische waarheid die *Lucifer* als sleutelroman lezen en daarmee een eenduidige identificatie veroorzaken tussen Lucas Loos en Peter Schat. (...) Waar voortdurend, met alle ijdelheid van dien, in de moralistische kritiek een beroep op wordt gedaan is op het kennen van de waarheid achter Peter Schat en achter de roman. Het is die dodelijke waarheid die op elke pagina van *Lucifer* ter discussie wordt gesteld.’

Palmen heeft in haar boek de bronnen, waaruit zij heeft geput, bekend gemaakt. Zij verwijst degenen die meer willen weten over Peter Schat en zijn creaties naar deze bronnen. Tegelijkertijd wijst zij er op dat de onderzoeker met deze bronnen op andere verhalen zal stuiten, die ‘zelf weer interpretaties zijn en interpretaties toelaten.’ Ondanks dat vrijwel elk personage in het boek is terug te brengen tot een bestaande figuur uit het Amsterdamse

kunstleven, werpt Palmen het begrip sleutelroman van zich af: ‘Het boek is geen sleutelroman, want deze benaming reduceert de fictie tot een documentair verslag en ontkent daarmee dat het een roman is.’ Palmen vindt de benaming ‘autobiofictie’, de mengeling van feit en fictie, beter bij *Lucifer* en de rest van haar oeuvre passen.²⁵⁰ Zij eindigt haar apologie dan ook met: ‘Schatplichtig aan Vondel en schatplichtig aan Schat, daar tussenin bevindt zich *Lucifer*, als een diablo in literatura, ongrijpbaar, verwarring zaaiend, deel uitmakend van zowel de fictie als de werkelijkheid. Alleen wie pretendeert de waarheid in pacht te hebben, maakt een einde aan deze dubbelzinnigheid en daarmee een einde aan de literatuur en aan alle andere kunst.’

²⁵⁰ Zie onder andere *De Wetten* (1991), Palmens debuutalbum over haar studententijd en *I.M.* (1998) over haar liefdesrelatie met schrijver en journalist Ischa Meijer. In *Het weezinwekkende lot van de oude filosoof Socrates* (1992) betoogde zij al dat de werkelijkheid in woorden in haar ogen niet bestaat en dat ‘alles wat we vertellen en schrijven een gemêleerde weergave, een interpretatie en dus fictie (is).’ Zie F. Speet, ‘De kunst en de waarheid’, *Het financiële dagblad* 17 maart 2007.

7. Conclusie

In deze scriptie heb ik onderzocht welke Nederlandse en Straatsburgse strafrechtelijke grenzen kunnen worden gesteld aan de vrijheid van meningsuiting. Hierbij heb ik me vooral gericht op literaire kunstuitingen van na de Tweede Wereldoorlog en in het bijzonder op de vraag in hoeverre de roman *Lucifer* van Connie Palmen strafbare belediging oplevert en welke rol de *exceptio artis* hierbij speelt.

In hoofdstuk 2 is de rechts- en wetshistorische ontwikkeling van de strafbare belediging beschreven. Hieruit blijkt dat het niet vanzelfsprekend is dat strafbare belediging onder het publieke strafrecht valt. In vroegere samenlevingen stond immers het *lex talionis*-principe centraal, dat eigenrichting tegen onrecht (*iniuria*) mogelijk maakte in de vorm van (bloed)wraak. Dit heeft langzamerhand plaatsgemaakt voor een privaatrechtelijk afkoopstelsel, van waaruit het 'privaat strafrecht' zich heeft ontwikkeld als deel van het verbintenissenrecht. Het begrip *iniuria* heeft zich vanaf de vijfde eeuw v. Chr. in het Romeinse recht ontwikkeld en werd toegepast op diverse vormen van de aantasting van andermans persoon of persoonlijkheid. Met een *actio iniuriarum* kon het slachtoffer van *infamatio* (aanranding van de eer of goede naam) ageren tegen het onrecht dat hem was aangedaan. In de latere Romeinse republiek is het begrip *iniuria* verder uitgebreid, zoals met het leerstuk van de *animus iniuriandi*, het opzet om te beledigen. Het begrip *iniuria* is overgenomen in de *Codex Justinianus*, die diverse bepalingen over strafbare belediging bevat.

Ondanks het ontbreken van een uniform strafrecht heeft zich in de Middeleeuwen ten aanzien van de strafbare belediging een aantal algemene leerstukken ontwikkeld. Vooral de Romanisten hebben door de bestudering van het klassieke Romeinse recht hun stempel gedrukt op deze ontwikkeling. Zij maakten een driedeling van de vorm waarin de belediging kon plaatsvinden: *re, verbis et literis* (door een zaak, door woorden en door geschrift). Smaadschrift (*libellus famosus*) werd door hen als de zwaarste vorm van belediging opgevat.

De Hollandse rechtsgeleerden hebben deze ontwikkeling in de zestiende - en zeventiende eeuw voortgezet. Van hen heeft met name Hugo de Groot veel invloed gehad op het onderscheid tussen publieke- en private afdoening bij het leerstuk van de belediging. Onder het begrip belediging viel volgens deze Hollandse rechtsgeleerde de *lasteringh* of *smaet*, alle mondelinge of schriftelijke uitingen, die in het bijzijn of in afwezigheid van de beledigde, in het geheim of in het openbaar, worden gedaan, waardoor iemands eer wordt gekrenkt

Het eerste Nederlandse Wetboek van Strafrecht, het *Ontwerp-Lijfstraffelijk Wetboek* uit 1801, kende negen bepalingen over de belediging. Door de Franse overheersing is echter tussen 1809 en 1811 het *Crimineel Wetboek voor het Koninkrijk Holland* van kracht is geweest. De Franse *Code Pénal*, die van 1811 tot 1886 in Nederland als het nationale strafrecht gold, maakte onderscheid tussen drie bepalingen: *laster*, *hoon* en het verbod van *scheldwoorden*.

Het Wetboek van Strafrecht van 1881 brak niet radicaal met het stelsel van de strafbare belediging uit de *Code Pénal*, maar maakte in Titel XVI onderscheid tussen twee vormen van strafbare belediging: *smaad* en *eenvoudige belediging*. Hieraan zijn later *smaadschrift* en *laster* toegevoegd. In 1934 zijn in Titel V bepalingen opgenomen die beledigende uitingen tegen het openbare gezag, een openbaar lichaam of een openbare instelling strafbaar stelden. Naast de strafbare belediging van een bevolkingsgroep (art. 137c Sr) is ook het verbod op smalende godslastering van art. 147 Sr onder deze Titel opgenomen. In 1978 is de gehele

regeling van strafbare belediging herzien, waardoor onder andere aan de eenvoudige belediging een strafuitsluitingsgrond is toegevoegd.

In het tweede hoofdstuk zijn de klassieke strafrechtelijke bepalingen *smaad(schrift)*, *laster* en *eenvoudige belediging* beschreven en geanalyseerd. Voor strafbaarheid van *smaad(schrift)* (art. 261 Sr) is vereist dat iemands eer of goede naam opzettelijk is aangerand door middel van het *aan iemand telasteleggen van een bepaald feit*. Hiermee is de rechtspraak van het oude art. 367 *Code Pénal* gevolgd. Het centrale bestanddeel is *het bepaalde feit*, waarin twee eisen besloten liggen: de eis dat het feit waarvan men iemand beschuldigt een eeraanrandend karakter heeft en de eis van bepaaldheid van dat feit. *Eeraanrandend* betekent het iemand beschuldigen van een strafbaar feit of van een feit dat met de positieve moraal strijdt. Art. 261 Sr vereist tevens dat de beschuldiging een *concrete* en historische gebeurtenis bevat, waaraan de Hoge Raad geen hoge eisen stelt. De *aanranding* van de eer of goede naam betekent het maken van een inbreuk op iemands eer of goede naam. Deze eeraanranding moet *opzettelijk* hebben plaatsgevonden. Het bestanddeel (*met*) *het kennelijke doel van ruchtbaarheid* wordt beoogd de strafbaarheid van *smaad* in te perken. Voor *smaadschrift* is bovendien vereist dat de tenlastelegging op schrift is gesteld en is verspreid. *Smaad* die uit noodzakelijke verdediging is gepleegd, leidt echter tot straffeloosheid. Het te goeder vrouw is aannemen dat de beschuldiging waar is en de tenlastelegging in het algemeen belang doen, levert ook straffeloosheid op. Deze strafuitsluitingsgronden kunnen worden opgevat als een bijzondere rechtvaardigingsgrond, of als een kwalificatie-uitsluitingsgrond.

Laster (art. 262 Sr) is een gekwalificeerde vorm van *smaad(schrift)*, waarbij de omstandigheid dat de tenlastelegging is gedaan terwijl de dader weet dat zij met de waarheid strijdt, een grond voor strafverzwaring oplevert.

Smaad(schrift) jegens een overleden persoon (art. 270 Sr) betreft uitlatingen die over een overleden persoon zijn gedaan die, ware die persoon nog in leven, als *smaad(schrift)* kunnen worden aangemerkt. Voor strafbaarheid is opzet vereist om de overledene te grieven, niet de nabestaande.

Het delict *eenvoudige belediging* (art. 266 Sr) verbiedt ‘elke’ opzettelijke belediging en onderscheidt zich van *smaad* doordat het geen tenlastelegging van een bepaald feit eist. Het bestanddeel *opzettelijke belediging* levert een zekere vaagheid op, maar uit de jurisprudentie zijn vier grondtypen te onderscheiden: scheldwoorden, termen die minachting uitdrukken (‘formele’ eenvoudige belediging), uitlatingen die iemand in verband brengen met een vaag omschreven gedraging die met de mores strijdt (‘materiële’ eenvoudige belediging) en tot slot grievend verwoorde kritiek en andere onnodig kwetsende uitlatingen. Gedragingen die ertoe strekken een oordeel te geven over de behartiging van openbare belangen en die er niet op zijn gericht ook in ander opzicht of zwaarder te grieven dan uit die strekking voortvloeit, leiden tot straffeloosheid van *eenvoudige belediging*. In het licht van de Straatsburgse rechtspraak over art. 10 EVRM kan echter wel getwijfeld worden aan de redactie en uitleg van deze strafuitsluitingsgrond. Uitlatingen die zijn gedaan ‘in het kader van en dienstig zijn aan het publieke debat, mogen volgens het EHRM immers niet aan beperkingen onderhevig zijn, ook al bevatten zij schokkende, storende en grievende termen.

Ten slotte is in hoofdstuk 3 naar voren gekomen dat drukkers en uitgevers vervolgd kunnen worden voor de verspreiding, openlijke tentoonstelling of het aanslaan van een geschrift of afbeelding van beledigende of voor een overledene smadelijke inhoud (art. 271 Sr). Voor hen

gelden ingevolge art. 53 lid 1 Sr en art. 54 Sr ook vervolgingsuitsluitingsgronden, die voorkomen dat zij censuur uitoefenen.

In hoofdstuk 4 ben ik ingegaan op de verhouding tussen de vrijheid van meningsuiting en de kunstexceptie als bijzondere vorm van de strafuitsluitingsgrond voor belediging. Het grondrecht van de vrijheid van meningsuiting, zoals in art. 7 van de Grondwet en in art. 10 EVRM is vastgelegd, blijkt een belangrijke rol te spelen bij vraag of kunstuitingen onder de bescherming van de vrijheid van meningsuiting vallen.

Art. 7 GW biedt weinig aanknopingspunten om inhoudelijke beperkingen van de vrijheid van meningsuiting te beoordelen. De directe invloed van art. 7 GW op de toepassing van beledigingsdelicten is dan ook zeer bescheiden te noemen. Art. 7 GW eist dat slechts een wet in formele zin inhoudelijke beperkingen kan stellen aan de vrijheid van meningsuiting. De beledigingsdelicten liggen alle in het Wetboek van Strafrecht vast en het toetsingsverbod laat geen ruimte uit de jurisprudentie om argumenten voor andere beperkingsvoorwaarden af te leiden. Als het toetsingsverbod zou worden opgeheven, biedt de formulering van art. 7 GW nog steeds weinig aanknopingspunten voor de rechter. De toetsing van nationale strafrechtelijke beperkingen op de vrijheid van meningsuiting door het EHRM is dan ook van aanzienlijk belang. Een veroordeling wegens een beledigingsdelict is namelijk een beperking van dit grondrecht. Hierdoor moet de toepassing van de beledigingsdelicten binnen de beperkingsmogelijkheden van dit grondrecht blijven.

Uit de Straatsburgse jurisprudentie blijkt dat het begrip *meningsuiting* ruim wordt opvat, waardoor ook artistieke uitingen onder de bescherming van art. 10 EVRM vallen. Volgens het Hof beschermt art. 10 EVRM bovendien zowel de inhoud van de kunst als het middel waarmee de kunst een mening naar voren brengt. De uitoefening van het recht op vrijheid van meningsuiting is echter niet onbegrensd. Het tweede lid van art. 10 EVRM bepaalt dat strafbepalingen inzake belediging bij de wet moeten zijn voorzien en zij moeten een legitiem doel dienen. Deze beperking van de vrijheid van meningsuiting dient noodzakelijk te zijn in een democratische samenleving in het belang van de bescherming van de goede naam of rechten van anderen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen. Het EHRM heeft een ‘driestappentoets’ ontwikkeld, aan de hand waarvan de vraag wordt beantwoord of een staat al dan niet in strijd met art. 10 EVRM heeft gehandeld.

Uit de Straatsburgse rechtspraak blijkt dat een veroordeling wegens strafbare belediging dikwijls in strijd is met art 10 EVRM, indien de veroordeelde uitlatingen bijdragen aan het publieke debat. Met betrekking tot de grenzen die aan de vrijheid van meningsuiting in verband met belediging kunnen worden gesteld, blijkt dat de uitlating dient binnen ‘*the limits of acceptable criticism in the context of public debate on a political question of general interest*’ dient te blijven. De Straatsburgse jurisprudentie is zodoende van belang voor de uitleg van de bijzondere rechtvaardigingsgronden in het Wetboek van Strafrecht. Deze moeten zo worden uitgelegd dat voldoende recht wordt gedaan aan de vrijheid van meningsuiting. Op grond van deze rechtspraak wordt door sommigen betoogd dat de rechtvaardigingsgrond in art. 261 lid 3 Sr te beperkt is geformuleerd.

De rechtspraak van het EHRM bepaalt tevens dat kunst, als onderdeel van expressie, in grote mate vrij is, ook als zij ‘offends’, ‘shocks’ en ‘disturbs’, tenzij er sprake is van gevallen waarin nationale religieuze of zedelijke gevoelens in het geding zijn. De vraag of de *exceptio artis* in het materiële strafrecht als een zelfstandige grond voor straffeloosheid kan worden beschouwd, moet in dit licht worden gezien. Volgens het EHRM is een strafrechtelijke

veroordeling van kunstenaars in beginsel niet in strijd met art. 10 EVRM wegens de enkele omstandigheid dat het strafbare feit in of door middel van een kunstwerk is gepleegd. Hierdoor zijn makers van werken van kunst en wetenschap naar huidig recht niet gevrijwaard van veroordeling op grond van (een vorm van) strafbare belediging vanwege de enkele omstandigheid dat er sprake is van kunst. In die zin bestaat de kunst als (absolute) exceptie niet.

In hoofdstuk 5 is de Nederlandse rechtspraak over beledigende uitlatingen in de literatuur aan de orde gekomen. Uit de jurisprudentie over de belediging van een bevolkingsgroep (art. 137c Sr) blijkt in de eerste plaats dat de Rechtbank in de zaak tegen de schrijver W.F. Hermans de gewraakte passage binnen het geheel van de roman heeft bekeken, waarbij hij de bedoeling van de schrijver uit de tekst heeft afgeleid. De functie van het romanpersonage heeft de rechter immers binnen de gehele tekst gezien, geheel los van de expliciete uitlatingen die Hermans buiten de roman om had gebezigd over de katholieke bevolkingsgroep.

In de strafprocedure tegen Peter van der Sloot stond centraal of deze met zijn debuutroman *Danslessen* joden wegens hun ras c.q. godsdienst had beledigd, opzettelijk de burgemeester van Zandvoort had beledigd en opzettelijk de persoon van de burgemeester had beledigd. De politierechter oordeelde dat de betreffende passages ‘onnodig kwetsend’ waren en bovendien een ‘onnodig grievend karakter’ hadden en ‘niet onmisbaar voor de inhoud en de strekking van het boek’ waren. Het Amsterdamse Gerechtshof achtte de gewraakte passage, hoewel op zichzelf beledigend, als afkomstig van het romanpersonage en niet van de auteur. Hiermee vatte het Hof voor het eerst in de Nederlandse jurisprudentie de literatuur op als een zelfstandige wereld die ‘principiële van de overige werkelijkheid is gescheiden.’ Bovendien oordeelde het Hof dat de passage moest worden beschouwd ‘in de context en overige inhoud van het boek.’

De Hoge Raad stelt vervolgens het recht van de vrijheid van artistieke expressie van art. 10 EVRM en art. 7 GW voorop en acht dit recht niet onbeperkt. De vraag tot hoever die begrenzing strekt en wanneer bij een kunstuiting sprake is van overschrijding van dit recht valt volgens de Hoge Raad in haar algemeenheid niet te beantwoorden. Deze zal de rechter in concreto moeten beantwoorden in het licht van het belang van de vrijheid van expressie en aan de hand van de omstandigheden van het geval. De Hoge Raad heeft in *Danslessen* ook algemene regels gegeven voor de beoordeling van de vraag of een passage in een roman beledigend is in de zin van art 137c Sr, art. 266 Sr en art. 267 Sr. In de eerste plaats kan een schrijver zich niet zonder meer achter een romanfiguur verschuilen. In de tweede plaats moet de mogelijk beledigende passage niet op zichzelf worden gelezen, maar in samenhang met de overige inhoud van de roman, waarbij de Hoge Raad een aantal aandachtspunten noemt: de aard en de strekking van de roman en de plaats die de betreffende passage daarin inneemt. In de derde plaats is er volgens de Hoge Raad sprake van overschrijding van de grens van het recht van vrijheid van artistieke expressie wanneer de kunstenaar die vrijheid kennelijk misbruikt om beledigingen te uiten. Tot slot overweegt de Hoge Raad dat bij literaire belediging van bepaalde bestaande functionarissen of personen niet hun eigen herkenning beslissend is, maar of, objectief gezien, buiten redelijke twijfel staat dat die passage het oog heeft op die persoon of functionaris. Over de gewraakte passage in *Danslessen* oordeelt de Hoge Raad dat hieraan het beledigende karakter moet worden ontzegd.

In de strafzaken tegen Theo van Gogh stelde de Amsterdamse Rechtbank hem in eerste instantie buiten vervolging, omdat gebleken was dat naar alle waarschijnlijkheid vrijspraak zou volgen. Het Amsterdamse Hof bevestigde deze uitspraak en oordeelde dat de

aangevochten passages in het gewraakte artikel niet op zichzelf moeten worden beschouwd, maar in samenhang met de overige inhoud van het gehele artikel, waarbij met name gelet moet worden op de strekking daarvan. De Hoge Raad verwees deze uitspraak naar het Haagse Hof, dat de gewraakte passages in het kader van het gehele artikel overbodig en niet functioneel achtte en oordeelde dat Van Gogh hiermee onnodig grievende uitlatingen deed die bezwaarlijk anders dan als opzettelijk beledigend voor de Joden wegens hun ras en godsdienst kunnen worden opgevat, ook als de strekking van het artikel niet beledigend zou zijn in de zin van art. 137 c Sr. De Hoge Raad verwierp vervolgens het cassatieberoep van Van Gogh, waarna de Amsterdamse politierechter hem vrijsprak. Dit vonnis is door het Amsterdamse Hof vernietigd, omdat de gewraakte passages onmiskenbaar grievend en beledigend voor Joden als zodanig wegens hun ras' zouden zijn. Van Gogh is volgens het Hof ondanks de geoorloofde strekking van zijn betoog niet ontslagen van de verplichting om zich te onthouden van beledigende uitlatingen en hij had moeten beseffen dat deze passages, gezien de inhoud, bezwaarlijk anders dan als beledigend kunnen worden beschouwd. De Hoge Raad overwoog vervolgens dat het Hof juist was in zijn oordeel dat de gewraakte passages, beschouwd in samenhang met de overige inhoud van het artikel, hun beledigend karakter niet ontnemen. Bovendien hoefde het Hof zich volgens de Hoge Raad niet uit te laten over de vraag of het artikel als geheel moet gelden als een kunstwerk.

In het Ezelproces sprak de Amsterdamse Rechtbank de schrijver G.K. van het Reve vrij, omdat in casu niet was voldaan aan het vereiste dat godslastering (art. 147 Sr) pas smalend is wanneer aan de vormgeving geen andere dan een honende strekking kan worden toegekend. Nadat het Amsterdamse Hof tot dezelfde uitspraak was gekomen, bevestigde de Hoge Raad op grond van de wetsgeschiedenis dat het Hof de term 'smalende godslasteringen' juist had toegepast, waardoor het volgens de Hoge Raad niet bewezen was dat de gewraakte passages smalend zijn bedoeld.

Uit de civiele rechtspraak over belediging in romans blijkt dat de burgerlijke rechter de publicatie over een werkelijk bestaand persoon onrechtmatig acht, onder andere omdat er geen sprake is van een verhaal dat zich duidelijk aandient als fictie (*Seizoenarbeid*). Deze uitspraak heeft echter tot veel kritiek geleid, onder andere omdat hiermee voortaan iedereen die zichzelf - terecht of ten onrechte - in een verhaal meent te herkennen, een boek zou kunnen doen verbieden. Naar aanleiding van de publicatie van de verhalenbundel *Daghani* ging de Amsterdamse Rechtbank er bij zijn oordeel echter van uit dat de passages moeten worden beoordeeld binnen de context van het gepubliceerde verhaal als geheel. Door deze redenering achtte de Rechtbank de inhoud van het verhaal niet nodeloos grievend en oordeelde hij dat de nagedachtenis van Daghani niet was geschaad. In deze uitspraak ontwijkt de rechter wel de vraag waar de werkelijkheid ophoudt en waar de fictie begint.

Het antwoord op de vraag of de schrijver van *Hoogverraad* met zijn roman de reputatie en goede naam van bergbeklimmer Ronald Naar schaadt, laat op zich wachten. Ronald Naar is op dit moment immers nog niet juridisch opgetreden tegen deze roman. Uit de civiele zaken die hij tegen de schrijver heeft aangespannen naar aanleiding van diens openbare uitlatingen op televisie en in tijdschriftartikelen blijkt echter wel dat het belang van de vrijheid van meningsuiting volgens de burgerlijke rechter moeten worden afgewogen tegen het belang van de reputatie en goede naam.

In hoofdstuk 6 is de controversiële roman *Lucifer* van Connie Palmen besproken vanuit de kritiek die is ontstaan naar aanleiding van de publicatie van dit boek. In de eerste plaats hebben degenen die Palmen heeft gesproken voor de totstandkoming van de roman spijt dat

zij hebben meegewerkt. Palmen zou haar boek niet hebben gebaseerd op goede research en zij zou karaktermoord hebben gepleegd op Peter Schat, de componist op wiens leven het boek zou zijn gebaseerd. Sommige lezers die Peter Schat en zijn familie niet persoonlijk hebben gekend, hebben ook commentaar geleverd op *Lucifer* en Connie Palmen. Een echte kunstenaar zou zich niet met geroddel moeten bezighouden en vrienden van Schat zouden gekwetst zijn door de roman.

Bas Schat, de zoon van Marina Schapers en Peter Schat, heeft Palmen ook te woord gestaan voordat zij aan *Lucifer* begon. Hij heeft er echter geen problemen mee dat deze roman is gepubliceerd. De speculatieve passages in *Lucifer* staan volgens hem namelijk ver van zijn bed en hij geeft aan dat hij het lezen van het boek nuttig vond. Ook voelt hij zich niet geroepen om zijn ouders te verdedigen. De ophef rondom het boek vindt Bas zelfs leuk, maar hij begrijpt niet dat Palmen zijn vader nooit heeft benaderd.

De vraag in hoeverre de roman *Lucifer* van Connie Palmen strafbare belediging oplevert en welke rol de *exceptio artis* hierbij speelt, kan beantwoord worden naar aanleiding van de lezing die de schrijfster heeft gegeven in de Amsterdamse Balie op 3 april 2007. Hierin betoogt zij dat een roman niet aan waarheidsvinding doet en zijn eigen regels schept. Volgens Palmen is *Lucifer* een scheppingsverhaal, waarin over een gebeurtenis wordt verteld, waarvan de ware toedracht onbekend blijft en waardoor er een poging wordt gedaan de waarheid te achterhalen in wat geen waarheid kent: de kunst.

Het levensverhaal van de componist Peter Schat diende samen met andere verhalen, zoals de romans *Mephisto* en *Symphonie Pathétique* van Klaus Mann, *Doctor Faustus* en *Dood in Venetie* van Thomas Mann en vooral *Lucifer* van Joost van den Vondel, als voedsel voor dit scheppingsverhaal. Deze drie romans hebben ook steeds betrekking op dezelfde component: fictie en werkelijkheid zouden niet vermengd mogen worden. Bovendien is volgens Palmen een van de thema's van de roman *Lucifer* de illusie dat fantasie en realiteit twee zuivere, scherp te onderscheiden gebieden zijn die zonder elkaar kunnen en elkaar niet wederzijds beïnvloeden. De verklaring aan het begin van het boek komt er vervolgens op neer dat betekenis afhankelijk is van een context en dat de grenzen van een context meewerken aan de betekenis. De interpretatie van een werkelijkheid speelt verder een 'cruciale rol' in *Lucifer* en de moralistische kritiek die de waarheid pretendeert te kennen wil daarmee volgens Palmen de dubbelzinnigheid van de roman opheffen.

De literatuurlijst die is toegevoegd aan de roman geeft Palmen vervolgens de mogelijkheid om historische personages te fictionaliseren. Bovendien is de roman een genre dat niet aan waarheidsvinding doet en geen bestaande personages beschrijft. Hierdoor ontlene deze personages hun karakter aan de context van de roman en niet aan die van de werkelijkheid. De verhalen die de basis hebben gevormd voor *Lucifer* maken ook deel uit van de werkelijkheid, die interpretaties met zich meebrengt. Interpretaties zouden niet verboden mogen worden, omdat deze scheppingen zijn, waarmee zij verwant zijn aan de kunst. In de moralistische kritiek wordt echter steeds een beroep gedaan op de waarheid achter Peter Schat en achter de roman, die juist in *Lucifer* ter discussie wordt gesteld. Het begrip sleutelroman is ook niet van toepassing, ondanks dat vrijwel elk personage in het boek is terug te brengen tot een bestaande figuur uit het Amsterdamse kunstleven. Door deze benaming verwordt de fictie tot een documentair verslag, waarmee wordt ontkend dat het een roman is.

In het Nederlandse materiële strafrecht bestaat de kunstexceptie niet, maar volgens het EHRM is de kunst als onderdeel van expressie in grote mate vrij. Volgens de Hoge Raad moet een

mogelijk beledigende passage niet op zichzelf worden gelezen, maar in samenhang met de overige inhoud van de roman, waarbij de aard en de strekking van de roman en de plaats die de betreffende passage daarin inneemt een belangrijke rol spelen. De grens van het recht van de vrijheid van artistieke expressie wordt dan ook pas overschreden wanneer de kunstenaar die vrijheid kennelijk misbruikt om beledigingen te uiten. Op grond van deze overwegingen en in het licht van de verklaring, die Connie Palmen zelf heeft gegeven naar aanleiding van de kritiek op de publicatie van haar roman *Lucifer*, luidt mijn conclusie dan ook dat aan dit boek het beledigende karakter moet worden onttrokken. Desondanks eindig ik met de woorden die deze scriptie hebben ingeluid: *‘Daar verraadt zich de hand van de meester en onthult de literatuur haar demonische aard. Ze liegt en bedriegt, verfraait en verdicht, en toch overtreft ze in al haar leugenachtigheid de werkelijkheid in waarheidsgehalte.’*

Literatuur

N.E. Algra, H.R.W. Gokkel, *Fockema Andreae's Verwijzend en verklarend Juridisch woordenboek*, Groningen: Martinus Nijhoff 2001.

K. Beekman & R. Grüttemeier, *De wet van de letter: literatuur en rechtspraak*, Amsterdam: Athenaeum-Polak & Van Genneep 2005.

J.M. van Bemmelen en W.F.C. van Hattum, schrijvers van het *Hand- en leerboek van het Nederlandse strafrecht, deel II: Bijzondere delicten*, 's-Gravenhage: Nijhoff 1953-1954.

J.M. van Bemmelen & Th. W. van Veen, *Ons strafrecht III (bijzondere delicten)*, Haarlem: Tjeenk Willink 1990.

T. van den Bergh, 'Lucifer lezen was nuttig', *Elsevier* 21 april 2007.

B. Bommeljé, 'De zaak W. Een justitieel en literair schandaal in Nederland', *Hollands Maandblad* 2001-5, p. 3-12.

A.G. Bosch, *Het ontstaan van het Wetboek van Strafrecht: aantekeningen over de werkzaamheden van de staatscommissie in 1870 belast met de samenstelling van een ontwerp van een nieuw Wetboek van Strafrecht* (diss. Leiden), Zwolle: Tjeenk Willink 1965.

'De feiten...en de meningen over Palmens *Lucifer*', *NRC Handelsblad* 6 april 2007.

J. Fekkes, *De God van je tante, ofwel het Ezel-proces van Gerard Kornelis van het Reve*. Een documentaire, samengesteld door Jan Fekkes, Amsterdam: De Arbeiderspers 1968.

A. Fransen, 'Deining in de grachtengordel', *HP/De Tijd* 16 maart 2007, p. 22-26.

Theo van Gogh, 'Een Messias zonder kruis, (enige kanttekeningen bij Leon de Winter)', *Moviola, 'een tijdschrift tot rust en vreugd in film en cultuur'*, 20 september 1984-22.

H. Grotius, *Inleidinge tot de Hollandsche rechts-geleerdheid* (uitgegeven en van aantekening voorzien door F. Dovring et al., Leiden: Universitaire Pers Leiden 1965.

P. Hazendonk, *De aanranding van eer of goeden naam* (diss. Utrecht), 's-Gravenhage: De Residentie 1946.

Chris van der Heijden, *Daghani, Daghani*, Amsterdam: Contact 1989.

W.F. Hermans, *Ik heb altijd gelijk*, Amsterdam: Van Oorschot 1951.

W.F. Hermans, *Mandarijnen op zwavelzuur*, Parijs: Mandarijnenpers 1983.

J. van Herwaarden, *Opgelegde bedevaarten, een studie over de praktijk van het opleggen van bedevaarten (met name in de stedelijke rechtspraak in de Nederlanden gedurende de late middeleeuwen ca. 1300-1550)*, Assen: Van Gorcum 1978.

- J. de Hullu, 'Strafrecht en literatuur', *AA* 1984, p. 752-761.
- J. de Hullu, *Materieel strafrecht: over algemene leerstukken van strafrechtelijke aansprakelijkheid naar Nederlands recht*, Deventer: Kluwer 2003.
- F.A. Janssen, 'Het proces rond W.F. Hermans' roman *Ik heb altijd gelijk*', in: M.A. Schenkeveld- van der Dussen (red.) e.a., *Nederlandse Literatuur, een geschiedenis*, Groningen: Martinus Nijhoff 1993.
- A.L.J. Janssens, *Strafbare belediging* (diss. Groningen), Amsterdam: Thela Thesis 1998.
- A.L.J. Janssens & A.J. Nieuwenhuis, *Uitingsdelicten*, Deventer: Kluwer 2005.
- F. Janssens, 'Beledigende uitlatingen in de media', *NJCM-bulletin* 1995, p. 124-141.
- H.U. Jessurun d'Oliveira, 'Literaire belediging', in: J.A. Ankum, G.C.J.J. van den Bergh & H.C.F. Schoordijk (red.), *Plus est en vous. Opstellen over recht en cultuur* (Pitlo-bundel), Haarlem: Tjeenk Wilink 1970, p. 233-260.
- M. Kaser, *Das Römischer Privatrecht. Erster Abschnitt, Das Altrömische, das Vorklassische und das klassische Recht*, München: Beck 1971-1975.
- C. Kelk, *Studieboek materieel strafrecht*, Deventer: Gouda Quint 2001.
- R. Kist, 'Uw roman is mislukt, mislukt! Connie Palmén geeft geen krimp bij de verdediging van haar omstrede *Lucifer*', *NRC Handelsblad* 4 april 2007.
- W. Kunkel, *Geschiedenis van het Romeinse recht*, Utrecht/Antwerpen: Het Spectrum 1965 (*Römische Rechtsgeschiede* 1964, vertaald door R. de Lauwere).
- Legal Office Strafrecht* (Database Criminal Law Erasmus Universiteit Rotterdam), Wetboek van Strafrecht.
- K. Lucassen, 'Bedrog in bergsportland NL', *Op Pad* (een uitgave van de ANWB) 4 mei 2003.
- N. Maas & W. Otterspeer, *Willem Frederik Hermans en Gerard Reve. Verscheur deze brief! Ik vertel veel veel. Een briefwisseling*, De Bezige Bij 2008.
- Th. Mommsen, *Römisches Strafrecht*, Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft 1955.
- J.M.A.V. Moons, 'Het Rapport van de werkgroep inzake artikel 117 Sr (Commissie Langemeijer) over het voorgestelde tweede lid van art. 266 Sr', *Tijdschrift voor Strafrecht* 1969, p. 301. e.v.
- Connie Palmén, *Lucifer*, Amsterdam: Prometheus 2007.
- Connie Palmén, interview in *Algemeen Dagblad* 10 maart 2007, p. 12-13.

Connie Palmen, 'Sympathie voor de duivel. Palmen over haar roman: schatplichtig aan Vondel, schatplichtig aan Schat', *NRC Handelsblad* 6 april 2007.

Max Pam, 'De val van een eerloze verrader', *HP/De Tijd* 2 maart 2007.

A. Peters, 'La Palmen of het einde van de kunst; Indruk', *de Volkskrant* 6 april 2007.

J.A. Peters, *Het primaat van de vrijheid van meningsuiting: vergelijkende aspecten Nederland-Amerika* (diss. Leiden), Nijmegen: Ars Aequi Libri 1981.

G.K. van het Reve, 'Brief aan mijn Bank', *Dialogo, tijdschrift voor homofilie en maatschappij*, 1965-1.

G.K. van het Reve, 'Heb ik God gelasterd?' *Dialogo, tijdschrift voor homofilie en maatschappij*, 1965-4.

G.K. van het Reve, de 'Brief uit Het Huis, genaamd het Gras', in *Nader tot U*, Amsterdam: Van Oorschot 1966.

G.K. van het Reve, *Pleitrede uitgesproken ter zitting van het Gerechtshof te Amsterdam*, Amsterdam: Arbeiderspers 1967.

K. Rimanque en F. Reyntjens, 'Kunst en de vrijheid van expressie en haar beperkingen', in: K. Rimanque (red.), *Kunst en recht*, Antwerpen 1985.

E.J. de Roo, 'Smaad en openbaar belang', *RM Themis* 1975, p. 5-36.

G.A.I. Schuijt, 'Dichters liegen de waarheid ofwel: staan schrijvers boven de wet?', in: E.A. Alkema, T. Pronk & G.A.I. Schuijt, *Hoe vrij is kunst?*, Amsterdam: Cramwinckel 1992, p. 43-53.

F. Speet, 'De kunst en de waarheid', *Het financiële dagblad* 17 maart 2007.

J.E. Spruit en R. Feenstra, *Corpus Iuris Civilis, tekst en vertaling; deel I*, Instituut; Zutphen: Walburg Pers 1993.

B.A.M. van Stokkom, H.J.B. Sackers & J.-P. Wils, *Godslastering, discriminerende uitingen wegens godsdienst en haatuitingen*, WODC, Nijmegen: Boom Juridische Uitgevers 2007.

E. Voermans, 'In literatuur is alles gerechtvaardigd; Madame Bovary heeft ook echt bestaan', *Het Parool* 4 april 2007.

T. Wallinga, 'Opzet, schuld en toeval', *Ars Aequi* 2005, p. 918-927.

P. Waterdrinker, *Danslessen*, Amsterdam: De Arbeiderspers, 1998.

Lodewijk-Henri Wiener, *Seizoenarbeid*, Amsterdam: Meulenhoff 1967.

Leon de Winter, 'Antisemiet', *NRC Handelsblad* 24 februari 1992.

Jurisprudentie

Europees Hof voor de Rechten van de Mens

12 december 1976, *NJ* 1978, 236 (Handyside).
26 april 1979, *NJ* 1980, 146 (Sunday Times).
8 juli 1986, *NJ* 1987, 901, m.n. E. Alkema.
24 mei 1988, *NJ* 1991, 685, m.n. E. Alkema.
22 februari 1989, *NJ* 91, 686, m.n. E. Alkema.
23 mei 1991, *NJ* 1992, 456, m.n. E.J. Dommering.
23 april 1992, *NJ* 1994, 102.
25 juni 1992, series A, 239.
26 juni 1992, series A 239.
28 augustus 1992, *NJ* 1994, 103, m.n. E.J. Dommering.
20 september 1994, *NJ* 1995, 366.
23 september 1994, *NJ* 95, 387.
26 april 1995, *NJ* 1996, 497.
26 april 1995, *NJ* 1996, 497.
27 maart 1996, *NJ* 1996, 577.
13 juli 1996, *NJ* 1996, 544.
25 november 1996, *NJ* 1998, 359.
27 februari 1997, *NJ* 1998, 360.
1 juli 1997, *Mediaforum* 1997-9, Bijlage.
17 december 2004, *NJB* 2005, p. 593 e.v.

Hoge Raad

27 februari 1844, *W.* 479.
31 augustus 1849, *W.* 1050.
10 januari 1854, *W.* 1647.
27 juni 1898, *W* 7148.
12 februari 1900, *W.* 7403.
21 april 1902, *W.* 7764 ('Kraai').
14 februari 1916, *NJ* 1916, p. 681.
25 mei 1923, *NJ* 1923, p. 900.
17 januari 1938, *NJ* 1938 957.
27 juni 1938, *NJ* 1939 20.
16 juni 1953, *NJ* 1953, 618.
23 juni 1959, *NJ* 1960, 72.
23 maart 1965, *NJ* 1965, 260 m.n. WP.
2 april 1968, *NJ* 1968, 373.
21 oktober 1980, *NJ* 1981, 69, m.n. G.E. Mulder.
24 juni 1983, *NJ* 1984, 801.
3 januari 1984, *NJ* 1984, 337.
6 december 1984, *NJ* 1984, 601.
15 oktober 1985, *NJ* 1986, 279.
11 februari 1986, *NJ* 1986, 689, m.n. 't Hart.
8 maart 1988 (ongepubl.).

21 juni 1988, *DD* 88.424.
19 september 1988, *NJ* 1989, 146.
24 oktober 1989, *NJ* 1990, 276.
11 december 1990, *NJ* 1991, 313.
12 februari 1991, *DD* 1991, 195.
26 maart 1991, nr. 88.711 (ongepubl.).
12 juni 1992, *NJ* 1992, 554.
13 oktober 1992, *NJ* 93, 145.
19 januari 1993, *NJ* 1993, 491.
22 januari 1993, *NJ* 1994, 734.
21 januari 1994, *NJ* 1994, 473.
6 januari 1995, *NJ* 1995, 422, m.n. E.J. Dommering.
21 februari 1995, *NJ* 1995, 452.
20 februari 1996, nr. 101.973 (ongepubl.).
16 april 1996, *NJ* 1996, 527.
25 november 1997, *NJ* 1998, 261.
31 maart 1998, *NJ* 1998, 608.
9 januari 2001, *NJ* 2001, 203 en 204, m.n. De Hullu.
9 oktober 2001, *NJ* 2002, 76, m.n. De Hullu.
30 oktober 2001, *NJ* 2002, 129.
14 januari 2003, *NJ* 2003, 261.
5 oktober 2004, LJN AQ8772.

Gerechtshof Amsterdam

18 december 1952 (ongepubl.).
12 oktober 1967, *NJ* 1968, 21.
31 oktober 1967 (ongepubl.).
22 oktober 1968, *NJ* 1969, 466.
6 september 1985 (ongepubl.).
8 december 1989 (ongepubl.).
4 januari 2000, *Mediaforum* 2000-3, nr. 17.
29 maart 2004, LJN AO 6964.
27 juli 2006, LJN: AY 5190, 1458/03 KG.

Gerechtshof Arnhem

29 november 1910, *W.* 9099.

Gerechtshof Den Haag

12 november 1986 (ongepubl.).

Gerechtshof Leeuwarden

28 december 1901, *W.* 7709.

Gerechtshof 's-Hertogenbosch

1 oktober 1953, *NJ* 54, 572.

Rechtbank Alkmaar

21 februari 1928, *NJ* 1929, p. 283.
15 juni 2005, LJV AT7611.

Rechtbank Amsterdam

20 december 1934 (ongepubl.).
20 maart 1952 (ongepubl.).
11 juni 1965 (ongepubl.).
23 juni 1965, *NJ* 1965, 282.
3 november 1966, *NJ* 1966, 450.
17 mei 1985 (ongepubl.).
25 november 1988 (politierechter, ongepubl.).
4 oktober 1990, *KG* 1990, 335, m.n. G.A.I. Schuijt.
6 juni 2003, rolnummer *KG* 03/951 OdC.
21 augustus 2003, LJV: AI 1331, *KG* 03/1449.

Rechtbank Dordrecht

15 januari 1934 (ongepubl.).
15 juni 1935 (ongepubl.).

Rechtbank Haarlem

28 augustus 1967 (ongepubl.).

Rechtbank Rotterdam

11 december 1913, *NJ* 14, p. 1193.