

Noot

Noor Dings

Mr. E.H.F. Dings is juridisch medewerker bij Boekx Advocaten te Amsterdam.

In korte tijd deed de Amsterdamse voorzieningenrechter twee belangwekkende uitspraken over privacyschendingen als verdienmodel voor *juicechannels*.

Onder het mom van vrijheid van meningsuiting delen online *juicechannels*, of roddelkanalen, massaal sappige roddels over BN'ers. Die roddels worden over het algemeen ingestuurd door anonieme tipgevers. Vervolgens wordt de content als een lopend vuurtje verspreid via sociale media, om zelfs opgepikt te worden door de traditionele media. Diepgaand onderzoek blijft in de meeste gevallen uit, en van hoor en wederhoor is weinig tot geen sprake. Oftewel, met hun onconventionele werkwijze houden *juicechannels* maar zelden rekening met onderwerpen als privacy, desinformatie, mediaethiek en journalistieke principes.

Nu blijken er wel degelijk grenzen te zitten aan de *juice* die gedeeld mag worden. Twee recente voorbeelden. Op 16 maart 2022 vond het kort geding plaats dat rapper Famke Louise had aangespannen tegen Jan Roos en Dennis Schouten, de presentatoren van het YouTube-programma 'Roddelpraat'. Iets meer dan een maand later, op 29 april moest de *vlogger* Yvonne Coldeweijer van het *juicechannel* 'Life Of Yvonne' voor de voorzieningenrechter verschijnen vanwege een YouTube-video die zij had gemaakt over zangeres Samantha Steenwijk. Hierna komen beide uitspraken aan bod.

De Roddelpraat-casus gaat over de vrijheid van meningsuiting, maar heeft ook raakvlakken met het auteursrecht. Aanleiding voor het kort geding was een aflevering van het YouTube-programma Roddelpraat van 26 januari 2022, waarin Roos en Schouten een nog (grotendeels) onuitgebrachte *diss track* van Famke Louise laten horen. Het duo meent op basis van het nummer te kunnen concluderen dat Famke Louise seksueel is misbruikt en is mishandeld door rapper Ali B. Tevens suggereren zij dat Famke Louise eerder, tijdens een uitzending van het YouTube-programma 'BOOS', anoniem haar verhaal deed over dit misbruik. Volgens Famke Louise wordt met de uitzending inbreuk gemaakt op haar auteursrechten en is er, gelet op diverse uitingen in de uitzending en bij de promotie van de uitzending, tevens sprake van onrechtmatig handelen van Roos en Schouten.

De Amsterdamse voorzieningenrechter stelt voorop dat het publiceren van de volledige *diss track* in de uitzending van Roddelpraat een auteursrechtinbreuk oplevert. Niet aannemelijk is geworden dat de *diss track* vóór de uitzending al eerder in zijn geheel rechtmatig, met toestemming van Famke Louise, openbaar was gemaakt. De omstandigheid dat de zangeres zelf gedurende 24 uur een fragment van de *diss track* op haar Instagramkanaal heeft geplaatst maakt dat niet anders. Het verweer van het Roddelpraat-duo dat op grond van artikel 12 lid 1 sub 2 Auteurswet (Aw) ook het verspreiden in kleine kring wordt aangemerkt als "openbaar maken" strandt dan ook.

Toewijzing van een rectificatie betekent dat het recht op vrijheid van meningsuiting wordt beperkt. Dat kan alleen in uitzonderlijke gevallen. De beperking moet bij wet zijn voorzien en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving. Zo'n beperking die bij wet is voorzien doet zich voor als een publicatie onrechtmatig is in de zin van artikel 6:162 BW. Vervolgens wordt uitgelegd dat er sprake is van onrechtmatig handelen, ondanks het standpunt van Roos en Schouten dat hun vrijheid van meningsuiting dient te prevaleren omdat zij als programmamakers de misstand aan de kaak willen stellen dat Famke Louise slachtoffer is van #MeToo-praktijken en dat geheimhoudt omwille van haar carrière. Er worden volgens de rechter zodanig uitlatingen van feitelijke aard gedaan, dat Roos en Schouten hun roddels presenteren als feiten. Voor dergelijke uitingen is vereist dat voldoende steun in de feiten bestaat. Op basis van een analyse van de inhoud van de *track* concludeert de rechter dat die vereiste feitelijke basis ontbreekt. Aannemelijk is dat de uitlatingen onrechtmatig zijn. Voor zover het dan nog gaat over het publiceren van de *diss track* slaagt het beroep op het citaatrecht (artikel 15 Aw) niet, omdat geen sprake is van een eerder rechtmatig openbaar gemaakt werk. Het beroep op de actuele reportage-exceptie (artikel 16a Aw) en de pers-exceptie faalt, omdat geen sprake is van een actuele gebeurtenis, maar van een opgevoerde niet bestaande misstand, aldus de rechter.

Ter afsluiting benadrukt de rechter dat de uitzending inmiddels een zeer groot publiek heeft bereikt en mogelijk voor altijd beschikbaar blijft. Dat Famke Louise bovendien in een latere video door Roos en Schouten "achterlijk wijf" wordt genoemd, is mede in dat licht onnodig grievend.

De rechter veroordeelt Roddelpraat de uitzending te verwijderen en verwijderd te houden. Bovendien moeten Roos en Schouten een rectificatie publiceren op hun website, en mogen zij niet meer suggereren dat Ali B zich jegens Famke Louise schuldig zou hebben gemaakt aan seksueel grensoverschrijdend gedrag. Ook de term "achterlijk wijf" mag niet meer gebruikt worden ter promotie van de uitzending. Tot slot worden Roos en Schouten hoofdelijk veroordeeld in de proceskosten.

De uitspraak over *juicechannel* Life Of Yvonne is de tweede uitspraak over online roddelkanalen in korte tijd. Aanleiding voor dit kort geding waren de berichten die Coldeweijer op 14 en 15 maart 2022 op haar Instagram en YouTube-kanaal plaatste, waarin zij Samantha Steenwijk ervan beschuldigde illegale afslankpillen te gebruiken die gevaarlijk zouden zijn voor de gezondheid. Nadat Coldeweijer was gesommeerd de video te verwijderen, verwijderd te houden en een rectificatie te plaatsen, haalde zij de video offline. Ook plaatste zij "in het kader van hoor en wederhoor" de ontkenning van de zangeres op haar kanaal. Over de inhoud van de rectificatie werden partijen het echter niet eens. Om die reden vorderde Samantha Steenwijk bij de Amsterdamse voorzieningenrechter een rectificatie, een schadevergoeding van € 5.000,- en de openbaarmaking van de bronnen van Coldeweijer.

Coldeweijer wil haar bronnen niet prijsgeven en beroept zich op journalistieke bronbescherming. Volgens de rechter is dit beroep terecht. De rechter kwalificeert het werk van Yvonne Coldeweijer als individu – maar ook van andere *juicechannels* in het algemeen – als journalistiek werk. Volgens het Europese Hof van Justitie gaat het om journalistieke activiteiten, als die bekendmaking van informatie, meningen of ideeën aan het publiek tot doel hebben.¹ Toewijzing van de vordering om de bron(nen) bekend te maken zou een beperking zijn van de vrijheid van nieuwsgaring, tenzij zich een "overriding requirement in the public interest" voordoet. Daarvan was geen sprake.

De vraag die vervolgens centraal staat, is of er voldoende steun in de feiten bestaat voor de beschuldigingen die zijn geuit. In dit kader voert Coldeweijer aan dat zij niet gelijk kan worden gesteld aan een onderzoeksjournalist en "dat het maar 'juice' is wat zij brengt". De rechter is het daar niet mee eens. Volgens de rechter heeft Coldeweijer haar roddels gepresenteerd als feiten, waarvan ze bovendien zegt bewijs te hebben. Coldeweijer heeft daarnaast een groot bereik van honderdduizenden volgers, en andere media nemen haar berichten over, wat een zekere verantwoordelijkheid meebrengt. Niet nodig is dat onomstotelijk wordt aangetoond dat de uiting van Coldeweijer klopt, maar wel dat zij voldoende aannemelijk maakt dat er serieuze aanwijzingen zijn voor de ernstige beschuldigingen die zij uit. Volgens de rechter is er voor de beschuldiging in kwestie echter geen grond, omdat er met name is verwezen naar twee bronnen die anoniem én onbekend zijn. In de woorden van de rechter: "Dat is dus drie keer (bijna) niks." De beschuldigingen zijn onrechtmatig en de rectificatie wordt toegewezen.

Tot slot heeft het handelen van Coldeweijer, door naar aanleiding van de sommatie de eerdere video met beweringen offline te halen, ertoe geleid dat de reputatieschade beperkt is gebleven. De eer en goede naam van Samantha Steenwijk worden volgens de rechter voldoende hersteld met de te plaatsen rectificatie. Er wordt daarom geen schadevergoeding uitgekeerd. Wel wordt Coldeweijer, als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij, veroordeeld in de proceskosten.

In feite brengen de hierboven besproken uitspraken weinig nieuws. *Juicechannels* hebben vrijheid van meningsuiting, maar moeten net als andere media rekening houden met iemands eer, goede naam en privésituatie. Welk recht zwaarder weegt, hangt af van alle omstandigheden van het geval. Omstandigheden die een rol kunnen spelen zijn of de openbaarmaking een bijdrage levert aan een (publiek) debat van algemeen belang en of er sprake is van een misstand, de mate waarin de uitlatingen steun in de feiten vinden, de inkleding van de uitlatingen en ten slotte de inhoud, vorm en gevolgen van de publicatie.

1 HvJ EG 16 december 2008, ECLI:EU:C:2008:727.

Nieuw is dat nu is geoordeeld dat ook *juicechannels* journalistiek bedrijven, of ze dat nou willen of niet. Zij zijn dan ook gehouden aan journalistieke principes. Dit betekent dat ook *juice* steun moet vinden in het beschikbare feitenmateriaal. Iets kan niet zomaar als feit worden gepresenteerd als daarvoor maar heel weinig of slechts anoniem bewijs bestaat. Een bron is geen bron: volgens een journalistieke vuistregel moeten er minstens twee bronnen zijn die een verhaal kunnen bevestigen. Het is niet nodig om onomstotelijk aan te tonen dat de uiting klopt, mits voldoende onderzoek is gedaan voordat de beschuldigingen worden geuit. Ook wordt voor de rechtmatigheid van een uiting meegewogen of degene over wie het gaat de kans heeft gehad om te reageren en of die reactie ook in de uiting is verwerkt.

Daar staat tegenover dat ook *juicechannels* bronbescherming genieten, iets wat zij ongetwijfeld zullen vieren als overwinning. Ik vraag mij af of het beroep op bronbescherming in de zaak tussen Samantha Steenwijk en Coldeweijer toegewezen had moeten worden. De bronbescherming omvat namelijk het verzamelen van informatie met oog op berichtgeving ten behoeve van het publieke debat. Het lijkt me evident dat het naar buiten brengen van nutteloze roddels over iemands privéleven op geen enkele wijze bijdraagt aan het maatschappelijke debat.

Het toekennen van bronbescherming in deze situatie leidt mijns inziens tot het onwenselijke gevolg dat er onvoldoende prikkel uitgaat van de dreiging van een rechtszaak. Sterker nog, in feite leveren de rechtszaken voor *juicechannels* vooral meer aandacht op. Meer aandacht staat weer gelijk aan meer verdiensten. Roos en Schouten wisten zelfs aan de hand van een crowdfundingactie voor de proceskosten meer dan € 38.000,- binnen te halen, veel meer dan zij nodig hadden om die proceskosten te dekken. Het extra geld wordt naar eigen zeggen van Roos en Schouten “in de oorlogskas” gestopt voor het door hen ingestelde hoger beroep.

Het kan niet de bedoeling zijn dat het verliezen van een procedure onderdeel wordt van het verdienmodel van *juicechannels*. Wellicht is het een idee voor Famke Louise om in hoger beroep of in een bodemprocedure schadevergoeding of afdracht van oneigenlijke winst te

vorderen. Zij kan bijvoorbeeld een poging wagen zich te beroepen op de ongerechtvaardigde verrijking van artikel 6:212 BW. Dit artikel is van toepassing in de situatie dat iemand is verrijkt ten koste van een ander terwijl die verrijking ongerechtvaardigd was. Degene die is ongerechtvaardigd is verrijkt, is vervolgens verplicht om de ander zijn schade te vergoeden voor zover dit redelijk is. In dit geval zijn Roos en Schouten verrijkt door zich schuldig te maken aan auteursrechtinbreuk en onrechtmatig handelen jegens Famke Louise. De schadevergoedingsplicht die in dat geval voor Roos en Schouten ontstaat, ziet op de verrijking, en daarmee mogelijk dus ook op het bedrag dat met de crowdfunding is opgehaald. Toch blijkt een beroep doen op artikel 6:212 BW in de praktijk niet altijd eenvoudig te zijn. Een andere mogelijkheid zie ik daarom in het vorderen van winstafdracht ex artikel 27a Aw. Uit dit wetsartikel volgt dat de auteursrechthebbende kan vorderen dat degene die inbreuk op het auteursrecht heeft gemaakt, wordt veroordeeld de ten gevolge van die inbreuk genoten winst af te dragen en dienaangaande rekening en verantwoording af te leggen. Dit artikel kan Famke Louise tegemoetkomen in deze situatie waar de schade moeilijk aantoonbaar is, maar de aanwezigheid van enige (vorm van) schade aanneemelijk is.

Zolang de sanctie slechts bestaat uit een rectificatie, die ook weer tal van *views* en *likes* oplevert, zal het privacyschendende gedrag van *juicechannels* naar verwachting niet worden ontmoedigd. Ik vrees dat daarvoor nodig is dat *juicechannels* worden geraakt in hun portemonnee. BN'ers kunnen in vergelijkbare situaties bijvoorbeeld vergoeding vorderen voor het gebruik van hun portret. De Hoge Raad bepaalde in *Cruiff/Tirion* immers dat indien sprake is van verzilverbare populariteit, het redelijk belang van de geportretteerde zich er tegen kan verzetten dat tot publicatie wordt overgegaan zonder dat daarvoor een redelijke vergoeding aan de geportretteerde wordt betaald.² Maar ook het toekennen van schadevergoeding door de rechter, zoals Samantha Steenwijk wel had gevorderd maar niet kreeg toegewezen, is een voor de hand liggende manier om *juicechannels* te raken. Blijft ieder financieel nadeel uit, dan loont het voor *juicechannels* om de eer en goede naam van BN'ers te schenden en daarover een procedure te verliezen. Het is aan de rechtspraak om dit te voorkomen.

2 HR 14 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:CA2788 (*Cruiff/Tirion*).