

Reactie van 7 april 2024

Geachte mevrouw De Zeeuw,
Geachte mevrouw Bergmans,

In de hierboven kort aangeduide zaak heeft de heer **Santanera**, zowel voor zich als in zijn hoedanigheid van (middellijk) bestuurder van de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Magnetic Fields Research Medical Centre New York-Tokyo-Zurich-Nederland B.V., wonende respectievelijk gevestigd en kantoorhoudende te Godlinze, gemeente Delfzijl mij verzocht haar belangen te behartigen.

Met uw email van woensdag **3 april 2024** 16u31 zond mevrouw De Zeeuw aan cliënten het concept van een extract uit een op **10 april 2024** door uw Free Press Unlimited (hierna: FPU) te publiceren rapport over juridische druk op de Nederlandse journalistiek en de inzet van zogeheten SLAPPs, Strategic Lawsuits against Public Participation. U stelt dat dit rapport voortkomt uit onafhankelijk onderzoek dat in de periode van **november 2023** tot (en met?) maart 2024 is uitgevoerd onder Nederlandse journalisten, media, advocaten en andere betrokken partijen. Opvallend is dat zijdens cliënten niemand bij het onderzoek is betrokken. Pas nu het concept van het rapport al af is, wordt voor de formaliteit nog even aan cliënten gevraagd om in het kader van wederhoor op het concept te reageren. Dat is wat cliënten betreft te laat, omdat daarmee haar mogelijkheden om haar visie bij de onderzoekers kenbaar te maken op een gelijke wijze als de andere bij het onderzoek betrokken partijen. Dat de inbreng van cliënten nog enige, laat staan een redelijke invloed op de uitkomsten van het onderzoek kan hebben is in de gegeven omstandigheden minst genomen niet erg waarschijnlijk. Een sterke aanwijzing daarvoor is al te vinden in de omstandigheden dat u op **3 april 2024** om 16u31 aan cliënten om een weerwoord vraagt met een deadline van 48,5 uur onder de mededeling dat op **10 april 2024** gepubliceerd zal gaan worden. U heeft bij e.e.a. onvoldoende betrokken dat de hierna te formuleren reactie en de u in dat kader aan te reiken informatie van een omvang kan (en ook zal blijken te) zijn die het lastig maakt om die informatie voldoende zorgvuldig (en zonder vooringenomenheid ten aanzien van het reeds bestaande concept) bij het onderzoek te betrekken.

Het is niet duidelijk door welke personen of organisaties het onderzoek is uitgevoerd en welke onderzoeksmethoden daarbij zijn gehanteerd. Als het onderzoek door medewerkers of anderszins aan FPU verbonden personen is uitgevoerd, dan is alleen daarom al geen sprake van een onafhankelijk onderzoek, nu immers de doelstelling van FPU naar zijn aard is gericht op de behartiging van het (grote!) belang van de persvrijheid in brede zin. Van een onafhankelijk onderzoek kan alleen al om die reden niet worden gesproken en cliënten betwisten dan ook de onafhankelijkheid van het onderzoek en de onderzoekers.

Verder is van belang dat van het conceptrapport slechts een deel betreft. Afgezien van hetgeen omtrent de 3 andere in het rapport kennelijk te bespreken casussen, zal het rapport ook algemene informatie en standpunten van de betrokken partijen bevatten. In het kader van zorgvuldig onderzoek en een juiste toepassing van het beginsel van hoor en wederhoor is het niet toereikend om van het concept van het rapport enkel ter wederhoor het extract aan te bieden zoals u dat heeft gedaan. Van u had verwacht mogen worden het gehele rapport (desgewenst onder weglating van de beschrijving van de 3 andere te bespreken casussen) voor reactie c.q. wederhoor aan cliënten voor te leggen. De beperking van uw 'aanbod' tot het bieden van wederhoor tot enkel hetgeen u heeft aangeboden, heeft tot gevolg dat de hierna verder te nog te formuleren reactie mogelijk onvolledig en langs de kern van de problematiek, zoals die volgens de onderzoekers zou bestaan, heen gaat. U roept daarmee het risico op zich af dat de publicatie van uw onderzoeksrapport jegens cliënten onrechtmatig zal kunnen zijn wegens de schending van (een juiste toepassing van) het beginsel van hoor en wederhoor.

U heeft het in uw genoemde email en het daarbij gevoegde document over SLAPP en het beoordelingskader en zegt dat veel van de criteria van dit beoordelingskader zichtbaar zijn. Hier wreekt zich al de onvolledigheid van het ter wederhoor voorgelegde deel van het concept rapport. Noch in uw email, noch in het genoemde document maakt u duidelijk uit welke criteria het beoordelingskader voor SLAPPs zou bestaan. Aldus is voor cliënten niet toetsbaar of juist is de stelling van de onderzoekers dat aan vele criteria als bedoeld wordt voldaan. Daarom wordt de juistheid van die conclusie uitdrukkelijk betwist.

De bezorgdheid van SLAPPs is niet onopgemerkt gebleven en heeft er zelfs toe geleid dat in de Europese Unie inmiddels een voorstel voor een richtlijn ter bestrijding van SLAPPs voorligt: Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on protecting persons who engage in public participation from manifestly unfounded claims or abusive court proceedings ("Strategic lawsuits against public participation"). Ik veronderstel u bekend met dit voorstel dat hier is te raadplegen:

https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/plmrep/COMMITTEES/JURI/DV/2024/01-24/16_Agreedtext-SLAPPs_EN.pdf. Ik citeer uit de considerans van dit voorstel voor de richtlijn overweging 4a:

The right to freedom of expression is a fundamental right that is to be exercised with a sense of duty and responsibility, taking into account people's fundamental right to obtain impartial information, as well as the respect for the fundamental right to protect one's reputation, protection of personal data and privacy. In cases of a conflict between these rights, all parties are to have access to courts with due respect to the fair trial principle. To this end, the rules in this Directive should leave the court or tribunal seised with the matter the discretion in order to consider whether the application of the relevant

safeguards is appropriate in a particular case. **For example, if through the act of public participation disinformation is disseminated or allegations made by the defendant are fabricated and their purpose is to damage the claimant's reputation, public participation is not conducted in good faith.**

Ook overweging 5 is relevant:

Journalists play an important role in facilitating public debate and in the imparting and reception of information, opinions and ideas. They should be able to conduct their activities effectively and without fear in order to ensure that citizens have access to a plurality of views in European democracies. Independent, professional and responsible journalism, as well as access to pluralistic information, are key pillars of democracy. It is essential that theyjournalists are afforded the necessary space to contribute to an open, free and fair debate and to counter disinformation, information manipulation and interference. Journalists should be able to conduct their activities effectively to ensure that citizens have access to a plurality of views in European democracies, **in accordance with the ethics of journalism, and are afforded protection when acting in good faith.**

Deze beide overwegingen brengen tot uitdrukking dat van SLAPP geen sprake kan zijn als er geen sprake is van journalistiek te goeder trouw waarvan alleen dan sprake kan zijn als ethiek van journalistiek is nageleefd. Maar dat is dus waar het in de casus van Biostabil / Tros steeds aan heeft ontbroken.

Van een goed onderzoeker mag worden gevergd dat hij zich de standpunten van beide partijen in een conflict als het onderhavige op deugdelijk eigen maakt. Dat kan niet door het enkel raadplegen van openbare bronnen. Daarvoor zijn rechterlijke uitspraken maar al te vaak onvoldoende. Om u in staat te stellen zich de feiten die tot de onderhavige juridische escalatie tussen partijen heeft geleid voldoende eigen te maken, wordt u middels de link

<https://we.tl/t-lqirhfqERB>

het gehele procesdossier van de procedure van MFR tegen AvroTros c.s. toegezonden. Daaruit zal voor u blijken dat de grondslag voor de vorderingen van MFR veel meer gedegen is geweest dan die welke de heer **Santanera** in 2004 aan zijn vorderingen ten grondslag heeft gelegd. Voor de goede vermeld ik hier nog wel dat de advocaat die **Santanera** in 2004 heeft bijgestaan ten onrechte niet heeft onderkend dat MFR de producent en verkoper is van het product BioStabil 2000. De in 2004 ingestelde vordering had dus (in ieder mede) door MFR ingesteld moeten worden om tot vergoeding van schade door omzetsderving te kunnen leiden. Het valt achteraf bezien te betreuren dat zelfde

fout in 2012 opnieuw is gemaakt, omdat het kort geding in 2012 is verloren om reden van het gezag van gewijsde dat aan het vonnis van 2005 toekwam en waarop Tros een beroep deed.

De belangrijkste redenen voor MFR om in 2020 zelf vorderingen tegen AvroTros in te stellen zijn geweest de aan het licht gekomen gang van zaken rondom het vertrouwelijk onderzoeksrapport van TU Delft, de aan het licht gekomen valse montage bij de intro van het item over de BioStabil 2000, de pseudoconsument mevrouw Hageman, alsmede de in onderdeel G van de dagvaarding besproken en aan de orde gestelde gang van zaken omtrent de meting van de magnetische kracht van de in de BioStabil 2000 toegepaste magneet en de analyse omtrent de samenstelling van die magneet.

De vorderingen van MFR zijn afgestuit op het beroep op verjaring van de vorderingsrechten dat door AvroTros c.s. in de procedure is gedaan. Van belang is hier te vermelden dat onder omstandigheden een beroep op verjaring in strijd met de redelijkheid en billijkheid kan zijn. Dat laatste is door MFR ook zowel in eerste aanleg als in hoger beroep aan de orde gesteld. Rechtbank en Hof hebben hier niet op gerepondeerd en dat is in cassatie ook aan de orde gesteld. Omdat de Hoge Raad het beroep in cassatie op de voet van art. 81, lid 1 RO heeft verworpen, is niet duidelijk geworden wat de overwegingen van de Hoge Raad op dit punt zijn geweest.

De reden om Hertsenberg (eindredacteur en presentatrice van het programma) en Veenstra persoonlijk in de procedure van MFR te betrekken (in de procedure van 2004 zijn zij niet in persoon betrokken geweest), heeft te maken met zowel de ernst als de veelvoud van de geconstateerde schendingen van journalistieke kernwaarden en normen. Er was geen sprake van een enkele vergissing of onzorgvuldigheid op een enkel punt van ondergeschikt belang, maar van structurele schending van de journalistieke kernwaarden en normen jegens MFR en haar middellijk bestuurder **Santanera**. Dat was in 2004 en zelfs in 2012 min of meer de modus operandi van Tros Radar en Hertsenberg. Ik veronderstel u wel bekend met de zaak over de uitzending van Tros Radar over hondenkennels in 2004 (Tros / Lako Kennels:

<https://www.boek9.nl/items/iept20141021-hof-amsterdam-tros-v-lako-kennels> (schadestaat als vervolg op de bodemzaak waarin onrechtmatigheid was aangenomen).

En die van de door (Hertsenberg als eindredacteur van) Tros Radar gesloopte ZZP'er:

https://www.geenstijl.nl/2901791/tros_radar_sloopt_dansschool/

De bewuste keuze voor de gebleken modus operandi van Tros Radar is de enig dragende reden voor Radar om niet te willen meedoen aan de toetsing van haar journalistiek handelen door de Raad voor de journalistiek. Dat zegt iets over de

moraal van zowel de redactie van het programma als het bestuur van de omroepvereniging.

De reden om de juwelier eveneens aan te spreken uit hoofde van onrechtmatige daad heeft te maken met de (professioneel ogende, maar in werkelijkheid) onzorgvuldige wijze waarop de juwelier de BioStabil 2000 als sierraad heeft gewaardeerd. Wie zich als expert voordoet moet ook als zodanig met inachtneming van de voor zijn beroep geldende normen handelen. Daar is naar de overtuiging van cliënten geen sprake van geweest. Opgemerkt zij in dit verband nog dat de juwelier in het geheel niet heeft gereageerd op mijn brief van 17 oktober 2016. Dat is een keuze van de juwelier geweest die voor zijn (en zijn medevenoot en echtgenote) risico komt.

Op grond van de hiervoor genoemde redenen kan in redelijkheid niet worden volgehouden dat bij de totstandkoming van het item over de BioStabil 2000 in de uitzending van 8 maart 2004 sprake is geweest van public participation in good faith. Maar dit zo zijnde ontbreekt een kernvoorwaarde om van een SLAPP te kunnen spreken. De ontwerp richtlijn is daar glashelder in. Bij deze stand van zaken zal publicatie van de casus BioStabil / Tros jegens cliënte onrechtmatig zijn, als blijkt dat door FPU en de onderzoekers niet op deugdelijke wijze aan waarheidsvinding is gedaan. Cliënten dagen FPU en de onderzoekers dan ook uit om te onderzoeken hoe het nu werkelijk is gegaan bij de totstandkoming van de uitzending van Tros Radar op 8 maart 2004. U zult bij AvroTros en TU Delft (en naar verwachting ook bij Veenstra en de juwelier) op een muur van weerstand stuiten. AvroTros en Hertsensberg hebben veel, heel veel te verbergen, waaronder de identiteit van de beweerdelijke mevrouw Hageman. De door u genoemde advertentie die bedoeld is geweest om met mevrouw Hageman in contact te komen, heeft niets opgeleverd. Maar als mevrouw Hageman niet bestaat, dan kan alleen daarom al deze poging om met haar in contact te komen niet onrechtmatig zijn. Immers is niet goed denkbaar dat tegen een niet bestaande persoon onrechtmatig gehandeld kan worden. En als mevrouw Hageman zich aangesproken had gevoeld, dan had zij zich toch eenvoudig kenbaar kunnen maken?

U stelt in het concept van uw document dat de gerechtelijke procedures grote impact hebben op de budgetten van een met publiek geld gefinancierde omroep, maar u concretiseert die stelling geenszins. Een redacteur als Hertsensberg die welbewust kiest voor een modus operandi die zich kenmarkt als structurele schending van journalistieke kernwaarden en normen, zulks enkel en alleen voor haar eigen carrière, moet er rekening mee houden dat die keuze ook wel eens heel duur kan komen te staan omdat er ook mensen zijn die dat niet accepteren en een dergelijke modus operandie als (journalistieke) misstand aan de orde (durven te blijven) stellen. Dat is ook een matter of public interest. Dit klemmt temeer als het bestuur van een met publieke middelen gefinancierde omroep er welbewust voor kiest om haar boegbeeld Hertsensberg geen strobreed in de weg te leggen en dus niet aan te spreken op haar valse en schadelijke werkwijze. De druk die door het verzet tegen deze valse en schadelijke handelwijze van boegbeeld Hertsensberg op de publieke middelen wordt gelegd valt aan het

bestuur van AvroTros te verwijten. Het boegbeeld en de kijkcijfers zijn voor dit soort bestuurders meer waard dan de integriteit van de omroepvereniging en de programma's die het brengt. Dat valt alleen maar te betreuren.

Wie als journalist met inachtneming van de journalistieke kernwaarden en normen handelt heeft recht tegen SLAPPs ofwel 'abusive court proceedings against public participation'. Maar de 'journalist' die aan die kernwaarden en normen geen boodschap heeft, hoort die bescherming te worden onthouden.

Ook uw stelling dat de procedures een chilling effect op deskundigen zouden hebben (gehad) is geenszins onderbouwd. Ook hier geldt echter in min of meer gelijke mate hetzelfde: de deskundige die met inachtneming van de voor hem geldende kernwaarden en normen handelt zal vrijwel steeds zijn onderzoek en rapportage daaromtrent met de vereiste zorgvuldigheid uitvoeren. Gebeurt dat niet, dan roept die deskundige ook over zich af dat hij op zijn onzorgvuldig handelen wordt aangesproken. Als die onderzoekers dan ook nog in dienst zijn van een bestuursorgaan (TU Delft), dan hebben zij ook rekening te houden met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Faul play hoort niet tot die beginselen: Fair play wel.

Tenslotte nog een opmerking over felle en persoonlijk getoonzette kritiek op de betrokken journalisten: wie kaatst kan de bal verwachten. Rotten appels horen niet thuis in de fruitmand van de journalistiek waar FPU voor staat.

Mocht u nog vragen hebben of overleg wensen over de voorgenomen publicatie, dan verneem ik dat wel. Het hiervoor gestelde is hetgeen cliënten in het kader van wederhoor wensen aan te voeren en desgewenst kunt u daar passages uit de begeleidende brief bij twee boeken die de heer **Santanera** u heeft toegezonden aan toevoegen of anderszins bij verwerken.

U zult er begrip voor hebben dat in dit stadium alle rechten en wettelijke uitdrukkelijk worden voorbehouden.