



## UvA-DARE (Digital Academic Repository)

**NJ 2019/214**

Dommering, E.J.

**Publication date**

2019

**Document Version**

Final published version

**Published in**

Nederlandse Jurisprudentie

[Link to publication](#)

**Citation for published version (APA):**

Dommering, E. J. (2019). NJ 2019/214. 214. Case note on: HR, 26/06/18, ECLI:NL:HR:2018:1003 *Nederlandse Jurisprudentie*, 2019(25), 3492-3504.

**General rights**

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

**Disclaimer/Complaints regulations**

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

## NJ 2019/214

**HOGE RAAD (STRAFKAMER)**

26 juni 2018, nr. 17/01485

(Mrs. W.A.M. van Schendel, V. van den Brink, E.S.G.N.A.I. van de Griend, A.L.J. van Strien, A.E.M. Röttgering; A-G mr. W.H. Vellinga) m.nt. E.J. Dommering

Art. 10 EVRM; art. 137c lid 1 Sr

RvdW 2018/794

NJB 2018/1373

ECLI:NL:PHR:2018:318

ECLI:NL:HR:2018:1003

**Uitingen in een rap over 'flikkers' en 'joden': 'beledigend' in de zin van art. 137c lid 1 Sr?**

*Het hof heeft geoordeeld dat de uitingen 'flikkers geef ik geen hand' en 'ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's' – welke voorkomen in een rap van verdachte waarvan hij een videoclip op internet heeft geplaatst – zowel op zichzelf beschouwd als gezien in hun context beledigend zijn in de zin van art. 137c Sr, alsmede dat verdachte zijn artistieke vrijheid heeft misbruikt om de beledigingen te uiten. Deze oordelen – die het hof heeft geplaatst tegen de achtergrond van het recht op vrijheid van meningsuiting en op vrijheid van artistieke expressie en waarin het hof heeft betrokken dat de uitingen zijn gedaan in de context van een specifieke expressie bestaande uit een rap door iemand die als artiest werkt – zijn niet onjuist en toereikend gemotiveerd.*

Arrest op het beroep in cassatie tegen een arrest van het Gerechtshof 's-Hertogenbosch van 21 februari 2017, nummer 20/003877-15, in de strafzaak tegen: [verdachte], adv.: mr. J.S. Nan, te 's-Gravenhage.

**Cassatiemiddel:**

Middel zie 2.1; (red.).

**Conclusie A-G mr. W.H. Vellinga:**

1. De verdachte is bij arrest van 21 februari 2017 door het Gerechtshof 's-Hertogenbosch wegens primair "Zich in het openbaar mondeling opzettelijk beledigend uitlaten over een groep mensen wegens hun homoseksuele gerichtheid" en "Zich in het openbaar mondeling opzettelijk beledigend uitlaten over een groep mensen wegens hun ras" veroordeeld tot een geldboete van € 1.500, subsidiair 25 dagen hechtenis, waarvan € 500 subsidiair 10 dagen hechtenis voorwaardelijk onder de algemene voorwaarden alsmede onder de bijzondere voorwaarde dat veroordeelde binnen 1 (één) maand na het onherroepelijk worden van dit arrest de in de bewezenverklaring bedoelde videoclip van het nummer "[naam nummer]" van zijn YouTube account zal verwijderen.

2. Namens de verdachte heeft mr. J.S. Nan, advocaat te 's-Gravenhage, één middel van cassatie voorgesteld.

3. Het *middel* klaagt dat het oordeel van het hof dat de verdachte zich opzettelijk beledigend heeft uitgelaten over een groep mensen wegens hun homoseksuele gerichtheid dan wel hun ras, getuigt van een onjuiste rechtsopvatting met betrekking tot het zich (opzettelijk) beledigend uitlaten over een groep mensen wegens hun homoseksuele gerichtheid en/of ras, dan wel dat het Hof de bewezenverklaring ontoereikend heeft gemotiveerd en/of de (artistieke) grenzen van de vrijheid van meningsuiting heeft miskend.

4. Het hof heeft ten laste van verdachte bewezenverklaard dat:

"hij in de periode van 28 april 2014 tot en met 05 mei 2014 in Nederland, zich in het openbaar, namelijk door middel van het plaatsen van een videoclip van/met een rap/songtekst op YouTube, mondeling en bij afbeelding, opzettelijk beledigend heeft uitgelaten over een groep mensen, te weten:

- homoseksuelen, wegens hun homoseksuele gerichtheid, door opzettelijk beledigend in die rap/songtekst de volgende woorden te gebruiken en de volgende woorden te hebben uitgesproken in die videoclip op YouTube: 'Flikkers geef ik geen hand'; en

- joden, wegens hun ras, door opzettelijk beledigend in die rap/songtekst de volgende woorden te gebruiken en de volgende woorden te hebben uitgesproken in die videoclip op YouTube: 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's'."

5. Het hof heeft met betrekking tot het bewijs overwogen:

*"Bijzondere overwegingen omtrent het bewijs.*

I. De raadvrouw heeft ter terechtzitting in hoger beroep bepleit dat de verdachte ter zake van het onder primair en subsidiair ten laste gelegde moet worden vrijgesproken.

Ter onderbouwing daarvan heeft de raadvrouw – zakelijk weergegeven – het volgende aangevoerd.

De uitlating 'Flikkers geef ik geen hand' kan op zichzelf beledigend zijn voor homoseksuelen, maar is naar algemeen taalgebruik niet per definitie beledigend, nu daar niet onmiskenbaar homoseksuelen mee worden bedoeld. De verdachte heeft tijdens het onderzoek ter terechtzitting in eerste aanleg verklaard dat hij met de term 'flikker' een onbetrouwbaar persoon, die achter je rug om iets doet, bedoelt. De term 'flikker' in straattaal heeft de betekenis van een onbetrouwbaar persoon, wat maakt dat van een evident beledigende tekst geen sprake is. De tekst van de rap en de titel '[naam nummer]' sluiten aan bij de uitleg die de verdachte ter terechtzitting in eerste aanleg heeft gegeven aan de term 'flikkers' en dat de uitlating 'flikkers geef ik geen hand' daardoor niet als beledigend voor een

groep mensen, in casu homoseksuelen, moet worden aangemerkt.

De uitlating 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's' is op zichzelf niet beledigend, omdat deze uitlating niet de strekking heeft een ander vanwege zijn ras bij het publiek in een kwaad daglicht te stellen. Het enkele feit dat joden en nazi's in een zin worden genoemd, betekent niet dat de joden in een kwaad daglicht worden gesteld of dat er negatieve conclusies over joden worden getrokken.

Voor zover het hof meent dat de uitspraken 'Flikkers geef ik geen hand' en 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's' wel aangemerkt kunnen worden als op zichzelf beledigende uitlatingen, zijn deze uitlatingen gedaan binnen de context van artistieke expressie. De context, een rap waarin de verdachte zijn emoties, boosheid en frustraties ten gehore brengt, neemt deze context het eventueel beledigende karakter van de uitlatingen weg. De grens vrijheid van meningsuiting zoals neergelegd in artikel 10 EVRM is niet door de verdachte overschreden.

Tot slot is er volgens de raadvrouw geen sprake van opzet, dan wel voorwaardelijk opzet, op het opnemen van een beledigende tekst door de verdachte. De verdachte heeft in de media afstand genomen van de passage 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's' en een nieuwe versie van het nummer '[naam nummer]' opgenomen. Daarnaast is het in de rapcultuur gebruikelijk grovere uitlatingen te doen dan in het gewone taalgebruik.

Het hof overweegt dienaangaande als volgt.

Het hof stelt voorop dat verdachte werkt als artiest; hij maakt rapmuziek. Op 28 april 2014 heeft verdachte onder zijn artiestennaam [artiestennaam] de muziekvideo '[naam nummer]' uitgebracht en op YouTube ([www.youtube.com](http://www.youtube.com)) geplaatst. In de genoemde muziekvideo is een rappende verdachte te zien, in welke rap hij drie keer zegt 'Flikkers geef ik geen hand' en één keer zegt 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's'. Tegen deze uitlatingen zijn vier aangiftes gedaan.

De vraag die thans ter beoordeling aan het hof voorligt, is of voormelde uitlatingen onder de reikwijdte van de strafbepalingen van artikel 137c of 137e van het Wetboek van Strafrecht vallen. De Hoge Raad heeft met betrekking tot deze strafbepalingen in zijn jurisprudentie een toetsingskader ontwikkeld om te kunnen beoordelen in hoeverre uitlatingen strafbaar zijn. In de jurisprudentie zijn drie stappen te onderscheiden:

- Heeft de uitlating op zichzelf een beledigend karakter?;
- Zo ja, neemt de context waarin de uitlating is gedaan het beledigende karakter van de uitlating weg?;
- Zo ja, is de uitlating toch onnodig grievend?

Om te beoordelen of een uitlating op zichzelf een beledigend karakter heeft, dient een objectieve toets plaats te vinden, waarbij het van belang is of een uitlating naar algemeen spraakgebruik beledigend is.

De tweede toets uit het toetsingskader bestaat uit de vraag of er sprake is van bijzondere omstandigheden waaronder de uitlating is gedaan die het beledigende karakter daaraan ontnemen. Dit kan het geval zijn indien de uitlating wordt gedaan in de context van een publiek debat over zaken van maatschappelijk belang waarbinnen de uitlating een bijdrage levert of kan leveren, binnen de context van een geloofsopvatting of binnen de context van artistieke expressie. Binnen die context dient de uitlating niet onnodig grievend te zijn. Het hof stelt voorop dat de reikwijdte van die context, gevormd wordt door verdachtes recht op vrijheid van meningsuiting als bedoeld in artikel 10 EVRM. Onbeperkt is dat recht niet. Ingevolge artikel 10, tweede lid, EVRM kan de uitoefening van dat recht met het oog op de aldaar genoemde belangen bij wet worden beperkt.

Het hof heeft niet alleen acht geslagen op de bevoording van de uitlatingen 'Flikkers geef ik geen hand' en 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's', maar ook op de context waarin zij zijn gedaan. Daarbij heeft het hof de vraag onder ogen gezien of de gewraakte uitlatingen een bijdrage (kunnen) leveren aan het maatschappelijk debat of een uiting zijn van artistieke expressie. Het hof heeft in aanmerking genomen dat een rapper — naast de voor een ieder geldende vrijheid van meningsuiting zoals gewaarborgd in artikel 10 EVRM — een zekere mate van artistieke expressie geniet, zij het dat die wordt overschreden indien uitlatingen zijn gedaan met de bedoeling een ander te kwetsen. De vraag wanneer bij een kunstuiting sprake is van overschrijding van de rechteits geldende grens van het recht van vrijheid van artistieke expressie, valt in haar algemeenheid niet te beantwoorden, maar zal volgens de Hoge Raad 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.

*De uitlating 'Flikkers geef ik geen hand'*

Het hof is van oordeel dat de zin 'Flikkers geef ik geen hand' op zichzelf beschouwd beledigend kan zijn voor homoseksuelen, nu het woord 'flikker' naar algemeen spraakgebruik wordt ge-

bruikt als scheldwoord en als minachtende benaming voor homoseksuelen. Door de toevoeging 'geef ik geen hand' krijgt het geheel een negatievere lading, nu volgens in Nederland heersende opvattingen het niet willen geven van een hand aan een ander betekent dat die betreffende persoon niet wordt gerespecteerd of wordt geminacht. De lezing van verdachte dat de term 'flikkers' in zijn uitlating ziet op anderen dan homoseksuelen, maakt dit niet anders.

Het hof is van oordeel dat uit de context niet blijkt dat de uitlating 'Flikkers geef ik geen hand' ziet op anderen dan homoseksuelen en dat, hoewel kenmerkend voor rap is dat grove bewoording niet geschuwd wordt, de enkele omstandigheid dat de uitlatingen rijmen, niet voldoende is om van functionaliteit in het kader van artistieke expressie te kunnen spreken. Aldus heeft de verdachte zijn vrijheid van artistieke expressie om beledigingen te uiten, misbruikt. Wanneer het hof uitgaat van de lezing van verdachte, – zakelijk weergegeven – inhoudende dat de uiting 'Flikkers geef ik geen hand' een metafoor is om zijn mate van afkeer te duiden voor personen die hem 'flashen', is volgens het hof bewust gekozen voor het beledigende en confronterende karakter van deze zin en misbruikt de verdachte de vrijheid van artistieke expressie om beledigingen te uiten. Het hof merkt overigens op dat deze lezing minder voor de hand ligt, nu de verdachte eerder in de raptekst het woord 'zemmer' – Arabisch/straattaal voor 'homo' – gebruikt.

*De uitlating 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's'*

Het hof is van oordeel dat de zin 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's' op zichzelf beschouwd beledigend kan zijn voor joden, nu de verdachte zowel joden als nazi's in een zin noemt en daarbij aangeeft dat hij de joden nog meer haat dan de nazi's dat deden. Hiermee legt de verdachte een relatie met de historische werkelijkheid van de holocaust.

Een dergelijke duidelijke referentie impliceert het goedkeuren van de holocaust en is reeds daardoor beledigend voor mensen van het joodse ras. Gelet hierop en op de bewoording zelf, waarbij verdachte het woord 'fucking' gebruikt om aan de gehele uitlating een negatievere lading te geven, waardoor joden worden aangetast in hun goede naam en eer, acht het hof de uitlating op zichzelf beschouwd beledigend voor mensen van het joodse ras.

Het hof is van oordeel dat de op zichzelf grievende uitlating 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's' zijn beledigende karakter niet verliest door de context waarin de uitlating is gedaan. Hoewel kenmerkend is voor rap dat grove bewoording niet geschuwd wordt, is de enkele omstandigheid dat de uitlatingen rijmen – zoals verdachte betoogt dat 'nazi's' rijmt op 'bestaat niet' – niet voldoende om van functionaliteit in

het kader van artistieke expressie te kunnen spreken. Daarnaast is het hof van mening dat de context van de rap '[naam nummer]' ziet op het zijn van een 'self-made-man'. De uiting van de haat die verdachte voelt jegens de joden door de zin 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's' te gebruiken, houdt volgens het hof geen verband met de rest van de raptekst. De uitlating is derhalve niet functioneel en verliest door de context het beledigende karakter niet. De verdachte heeft aldus zijn artistieke vrijheid misbruikt om een belediging te uiten.

Gelet op het vorenstaande komt het hof aan de bespreking van het derde toetsingskader toe.

Met betrekking tot het door verdediging bestreden (voorwaardelijk) opzet, overweegt het hof als volgt.

De beantwoording van de vraag of een gedraging de aanmerkelijke kans op een bepaald gevolg in het leven roept, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval. Daarbij komt betekenis toe aan de aard van de gedraging en de omstandigheden waaronder deze is verricht. Het zal in alle gevallen moeten gaan om een kans die naar algemene ervaringsregels aanmerkelijk is te achten.

Uit het onderzoek ter terechtzitting is duidelijk geworden dat de verdachte met zijn muziekvideo '[naam nummer]' via YouTube een groot publiek wilde bereiken. Het hof is op grond van de inhoud van de gebezigde bewijsmiddelen van oordeel dat het niet anders kan dat de verdachte zich dan ook bewust moet zijn geweest van het beledigende karakter van zijn uitlatingen, zodat hij door het doen van deze uitlatingen via YouTube willens en wetens de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat hij homoseksuelen en joden zou beledigen.

Bijgevolg acht het hof uit het onderzoek ter terechtzitting wettig en overtuigend bewezen dat de verdachte het onder primair ten laste gelegde heeft begaan zoals in de bewezenverklaring is verwoord en wordt het verweer van de raadsvrouw verworpen."

6. Het hof heeft voor het bewijs onder meer gebezigd de volgende bewijsmiddelen:

"4. De als bijlage bij het onder bewijsmiddel 3 genoemde proces-verbaal gevoegde songtekst van het nummer '[naam nummer]', zijnde een geschrift als bedoeld in artikel 344, eerste lid, aanhef en onder 5 Wetboek van Strafvordering (politiedossier, pg. 30 - 32), voor zover inhoudende:

Een paar niffo's moeten niet met me praten  
 Een paar niffo's kunnen mij beterlaten  
 Jij hoeft niet van mij te houden jij kan mij beter haten  
 nu zijn we zo heet we zijn er niet meer te evenaren  
 deze dagen haat het beter, weinig tegenslagen

lege dagen wil een ton, maar dat is nog even jagen  
werk hard, ik wil niet meer mijn hele leven klagen  
ik kom uit de buurt van heel dealers, junkies en te veel lege magen  
wil niet weg hier  
ik wil op mijn plek hier  
wil je me flashen met iets?  
broer dan ken jij je plek niet  
ze zeiden hij is nep vriend  
want dan ben je niet real  
was je real?  
dan voelde je elke line die ik schreef op je netvlies  
maar wie ben jij zommel (*het hof leest: 'zemmer', Arabisch/straattaal voor: 'homo'*)?  
niemand die kent je naam  
niemand weet van je bestaan  
zeg mij wat je hebt gedaan  
ik kom op plekken waar jij nooit hebt bestaan  
en ik geloof niks blind behalve de qoran (*het hof leest: de koran*).  
ze vragen of het betaald en hoeveel pakje per show  
maar wat ik pak, pak ik voor ma ik pak het niet voor de show  
nu zeg je mij dit word je jaar  
kom maar als of je dat hoopt  
ik weet nog wel dat je mij haat, het liefst dan zie je mijn broke  
hebt niemand nodig ben eenmans  
duivel roept maar heeft hem geen dans  
kom mij niet testen broer, geen kans  
flikkers geef ik geen hand  
doekoe staat op een want  
doekoe doekoe dat is wat ik zie  
dat is wat ik wil showen aan mijn enemies  
doekoe doekoe dat is wat ik zie  
dat is wat ik wil showen aan mijn enemies  
overall bekend en het betaalde een beetje  
heeft geen fuck om wie je bent of om wat je daar hebt gewezen  
hier moeten staan op je strepen  
haters laten we spreken  
het spreekt voor zich dat we draaien  
maar nu zijn we voor plan om die haters geen adem te geven  
me shit is adembenamend (*het hof leest: adembenemend*)  
je zag me klimmen naar boven  
ik zag je gaan naar beneden  
je wou niet in geloven tot dat je zag wat we deden  
nu wil je love komen showen, maar nu show je me paper  
af en toe zie je me minder maar nooit zie je me kapot  
niemand hier die kan me breken broer behalve god  
je vraagt je af wie me stopt  
maar diegene bestaat niet

en ik haat de fucking joden nog meer dan de naties (*het hof begrijpt: nazi's*)  
broer die shit van jou kan niet  
man het is niet eens funny  
maak een boek met je teksten  
en noem het rappen voor dommies  
ik hoor je praten over alles  
ik hoor je praten over sannie  
maar jij hebt nooit een pack verkocht  
je moeder heeft je nog donnies  
dus wie hou je voor de gek  
ben in rotterdam in torro  
of bij paolo voor de doro  
hopelijk zie ik tomorrow  
iedereen die word gek  
nohes scheint van de malboro  
ik moet stressen om de toekomst  
kan niet stressen om de follow  
hebt niemand nodig ben eenmans  
duivel roept maar heeft hem geen dans  
kom mij niet testen broer, geen kans  
flikkers geef ik geen hand  
doekoe staat op een want  
doekoe doekoe dat is wat ik zie  
dat is wat ik wil showen aan mijn enemies  
doekoe doekoe dat is wat ik zie  
dat is wat ik wil showen aan mijn enemies  
hebt niemand nodig ben eenmans  
duivel roept maar heeft hem geen dans  
kom mij niet testen broer, geen kans  
flikkers geef ik geen hand  
doekoe staat op een want  
doekoe doekoe dat is wat ik zie  
dat is wat ik wil showen aan mijn enemies  
doekoe doekoe dat is wat ik zie  
dat is wat ik wil showen aan mijn enemies  
7. Het proces-verbaal van verhoor d.d. 12 mei 2014 (politiedossier, pg. 14 - 20), voor zover inhoudende als weergave van het verhoor van verdachte [verdachte]:  
V: Vraag verbalisant  
A: Antwoord verdachte (pg. 14-15)  
V: Wat is je volledige naam?  
A: [verdachte].  
V: Wat is je bijnaam?  
A: Mijn bijnaam is [bijnaam verdachte].  
V: Wat is je artiestennaam?  
A: [artiestennaam]. Dat komt van mijn bijnaam af.  
V: Wat is je beroep?  
A: Ik ben artiest.  
V: Heb je werk op dit moment?  
A: Dat is mijn werk (*het hof begrijpt: het zijn van artiest*).  
(Pg. 16)  
V: Wat versta je onder discriminatie?  
A: Een hele groep, met een hele groep bedoel ik bijvoorbeeld Nederlanders, Joden, Christenen [...], in ieder geval een hele bevolkingsgroep, verkeerd afschildert of probeert te beledigen. Dat kan ook te maken hebben met religie of met

seksuele geslachtsheid (*het hof begrijpt: seksuele geaardheid/gerichtheid*) dat kan natuurlijk ook niet.

V: Wat versta je onder belediging?

A: Stel je voor dat ik zou zeggen 'ik haat alle joden', of 'ik geef homo's geen hand'. Dat versta ik onder beledigen.

V: Wanneer is je muziekvideo '[naam nummer]' uitgekomen?

A: 28 april 2014.

V: Hoe ben je daar zo bijgekomen?

A: ik heb alles zelf gedaan.

V: Waar is deze video opgenomen?

A: dat is opgenomen in Breda.

V: Waar zijn die video's te vinden?

A: mijn video is te vinden op YouTube.com.

V: zijn die bewust op internet gezet?

A: Ik drop gewoon mijn clip online.

V: Wat is de bedoeling van de muziekvideo '[naam nummer]'?

A: Ik rap gewoon. Ik zeg dat ik die Joden meer haat dan de nazi's.

V: Jij geeft in de muziekvideo '[naam nummer]' de volgende teksten weer: 'Flikkers geef ik geen hand'. Wat bedoel je daarmee?

A: Flikkers zijn vieze mensen.

V: Begrijp je dan dat teksten over nazi's niet in goede aarde vallen bij veel mensen?

A: Hiphop moet ophef veroorzaken.

V: Kun je je voorstellen dat mensen die homoseksueel zijn zich beledigd of gediscrimineerd voelen?

A: Ja dat kan ik.

V: Je spreekt in je muziekvideo over 'ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's'. Wat bedoel je daarmee?

A: Met die 'fucking joden' bedoel ik de zionistische joden. Ik haat de zionistische joden.

V: Wat bedoel je met 'nazi's'?

A: ik zocht naar een groep mensen die een groep mensen haatte. Zo kwam ik bij de nazi's uit.

V: Je bent op de hoogte van de Tweede Wereldoorlog neem ik aan?

A: Ja.

V: Begrijp je dan dat teksten over jodenhaat niet in goede aarde vallen bij veel mensen?

A: Ik snap dat.

8. De verklaring van de verdachte, zoals afgelegd ter terechtzitting van de rechtbank Zeeland-West-Brabant d.d. 24 november 2015, voor zover inhoudende:

Ik ben werkzaam als artiest en mijn artiestennaam is [artiestennaam]. Op 28 april 2014 heb ik een muziekvideo '[naam nummer]' op Youtube gezet. Die video is gemaakt in Breda en staat nog steeds op YouTube.

De voorzitter:

Er zijn ook mensen die woord 'flikkers' anders opvatten dan hoe u het nu uitlegt.

Verdachte: dat weet ik.

De voorzitter:

Waarom maakt u een vergelijking met de nazi's?

Verdachte:

De nazi's hadden ook haatgevoelens en het rijmde enigszins op 'bestaat niet'. [...] Ik wilde met die zin aangeven dat ik ze nog meer haat dan de nazi's dat deden.

De voorzitter:

Waarom heeft u ervoor gekozen om die zin (*het hof begrijpt: 'ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's'*) één keer te laten terugkomen in de rap?

Verdachte:

Ik schrijf zelf mijn coupletten en tijdens het maken van deze rap kwam deze zin in mij op."

7. Art. 137c lid 1 Sr luidt:

"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."

8. Art. 137c Sr, zoals dat bij Wet van 18 februari 1971<sup>1</sup> door wijziging van het reeds bestaande art. 137c Sr in het Wetboek van Strafrecht werd opgenomen, maakte deel uit van een groep bepalingen<sup>2</sup> die in de wet werden opgenomen ter uitvoering van het Internationaal Verdrag van New York van 7 maart 1966 inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie.<sup>3</sup> Dit verdrag beoogde een bijdrage te zijn tot opheffing van de in een aantal landen in verschillende vorm bestaande misstand, dat mensen wegens hun ras feitelijk of rechtens worden achtergesteld bij anderen in het genot van de mensenrechten en de fundamentele vrijheden. De nieuwe bepalingen doen, aldus de memorie van toelichting, geen afbreuk aan de vrijheid van voorlichting, meningsuiting en wetenschapsbeoefening met betrekking tot rassenvraagstukken. Zij verbieden alleen het in het openbaar doen van uitlatingen die beledigend zijn voor groepen van personen die tot een bepaald ras behoren en het aanzetten van anderen tot rassendiscriminatie, tot rassenhaat en tot geweldpleging tegen mensen wegens hun ras.<sup>4</sup>

9. De nieuwe bepalingen waren er op gericht uitlatingen, welke een grove aantasting vormen van de eer van tot bepaalde groepen behorende mensen of hun elementaire rechtsgoederen bedreigen, uit het openbare leven te bannen.<sup>5</sup> Art. 137c Sr is:

"slechts gericht tegen krenking op punten waarop niet meer kan worden geargumenteed en tegen aantasting in hetgeen voor het menselijk bestaan van fundamentele waarde is. Strafbaar is enkel het aantasten van de eigenwaarde of het in diskrediet brengen van de groep, omdat die van

1 Stb. 1971, 96.

2 Art. 90quater, 137c-137e, 429ter en 429 quater Sr.

3 Trb. 1967, 48.

4 Kamerstukken II 1967-1968, 9724, nr. 3, p. 3 en 4.

5 Kamerstukken II 1967-1968, 9724, nr. 3, p. 5.

een bepaald ras is, een bepaalde godsdienst be-lijdt of een bepaalde levensovertuiging is toege-  
daan. Kritiek op opvattingen of gedragingen – in  
welke vorm ook – valt buiten het bereik van de  
ontworpen strafbepaling.”<sup>6</sup>

10. Bij Wet van 14 november 1991<sup>7</sup> werd aan  
het eerste lid van art. 137c Sr toegevoegd “hun he-  
tero- of homoseksuele gerichtheid”.<sup>8</sup> Daarmee werd  
beoogd een belangrijke bijdrage te leveren aan de  
bestrijding van agressie tegen homoseksuelen. Niet  
alleen zal daardoor, aldus de memorie van toelich-  
ting, kunnen worden opgetreden tegen opzettelijke  
belediging van homoseksuelen door middel van ge-  
schriften, maar ook tegen mondelinge ophitsing, bij  
voorbeeld tot het verstoren van bijeenkomsten van  
homoseksuelen.<sup>9</sup>

11. Bij Wet van 10 maart 2005<sup>10</sup> werd art. 137c  
lid 1 Sr aangevuld met “hun lichamelijke, psychi-  
sche of verstandelijke handicap”.

12. In zijn arrest van 16 december 2014,  
ECLI:NL:HR:2014:3583, *NJ* 2015/108 m.nt. N.  
Rozemond, overwoog de Hoge Raad met betrekking  
tot de vraag in hoeverre het recht op vrijheid van  
meningsuiting aan een veroordeling ter zake van  
art. 137c Sr in de weg staat en hoe mede in dat ver-  
band dient te worden bepaald of van strafbare  
groepsbelediging sprake is:

“4.4.2. Het, onder meer in art. 10 EVRM gegaran-  
deerde, recht op vrijheid van meningsuiting  
staat aan een strafrechtelijke veroordeling ter  
zake van groepsbelediging en/of aanzetten tot  
discriminatie in de zin van art. 137c Sr onder-  
scheidelijk 137d Sr niet in de weg indien zo een  
veroordeling een op grond van art. 10, tweede  
lid, EVRM toegelaten – te weten een bij de wet  
voorzien, een gerechtvaardigd doel dienende  
en daartoe een in een democratische samenle-  
ving noodzakelijke – beperking van de vrijheid  
van meningsuiting vormt.

4.4.3. Bij de beoordeling van een uitlating in ver-  
band met de strafbaarheid daarvan wegens  
groepsbelediging en/of aanzetten tot discrimi-  
natie in de zin van voormelde wettelijke bepa-  
lingen, dient acht te worden geslagen op de be-  
woordingen van die uitlating alsmede op de  
context waarin zij is gedaan. Daarbij dient onder  
ogen te worden gezien of de gewraakte uitlating  
een bijdrage kan leveren aan het publiek debat  
of een uiting is van artistieke expressie. Tevens  
dient onder ogen te worden gezien of de uitla-  
ting in dat verband niet onnodig grievend is.

4.4.4. Bij de beoordeling van de vraag of een uit-  
lating onnodig grievend is, dient, indien het gaat  
om een uitlating door een politicus in het kader  
van het publiek debat – het politieke debat  
daaronder begrepen – onder ogen te worden  
gezien enerzijds het belang dat de betreffende  
politicus daadwerkelijk in staat moet zijn zaken  
van algemeen belang aan de orde te stellen ook  
als zijn uitlatingen kunnen kwetsen, choqueren  
of verontrusten, maar anderzijds ook de verant-  
woordelijkheid die de politicus in het publieke  
debat draagt om te voorkomen dat hij uitlatingen  
verspreidt die strijdig zijn met de wet en  
met de grondbeginselen van de democratische  
rechtsstaat. Daarbij gaat het niet uitsluitend om  
uitlatingen die aanzetten tot haat of geweld of  
discriminatie maar ook om uitlatingen die aan-  
zetten tot onverdraagzaamheid.”

13. Het hof heeft de vraag of de verdachte zich  
aan overtreding van het bepaalde in art. 137c Sr  
schuldig heeft gemaakt beantwoord aan de hand  
van een driestappenplan:<sup>11</sup>

– Heeft de uitlating op zichzelf een beledigend  
karakter?;

– Zo ja, neemt de context waarin de uitlating is  
gedaan het beledigende karakter van de uitla-  
ting weg?;

– Zo ja, is de uitlating toch onnodig grievend?”

en is deze vragen stapsgewijs nagelopen. De Hoge  
Raad verweeft in de vraag of sprake is van groepsbe-  
lediging niet alleen de aard van de bewoordingen  
van de uitlating alsmede de context waarin zij is ge-  
daan maar ook de vraag of de gewraakte uitlating  
een bijdrage kan leveren aan het publiek debat of  
een uiting is van artistieke expressie.<sup>12</sup> Dat punt  
neemt het hof mee in de vraag of de context van op  
zich beledigende bewoordingen het groepsbeledi-  
gende karakter wegneemt.

14. Een uitlating kan als beledigend worden be-  
schouwd wanneer zij de strekking heeft een ander  
bij het publiek in een ongunstig daglicht te stellen en  
hem aan te randen in zijn eer en goede naam. Het  
oordeel dat daarvan sprake is, zal bij een uitlating die  
in het algemeen op zichzelf niet beledigend is, afhan-  
gen van de context waarin de uitlating is gedaan (vgl.  
HR 22 december 2009, ECLI:NL:HR:2009:BJ9796,  
*NJ* 2010/670).<sup>13</sup>

15. De rechtspraak biedt voorbeelden van al  
dan niet als groepsbelediging te duiden uitingen. De  
leus “Hamas, Hamas, Joden aan het gas” verliest zijn  
groepsbeledigende karakter niet doordat deze veel-  
vuldig wordt gebruikt tijdens voetbalwedstrijden

<sup>6</sup> *Kamerstukken II* 1969-1970, 9724, nr. 6, p. 4.

<sup>7</sup> *Stb.* 1991, 623.

<sup>8</sup> Het aanvankelijke voorstel van wet sprak van “seksuele ge-  
richtheid”; tijdens de behandeling van het wetsontwerp is dit  
gewijzigd in “hun hetero- of homoseksuele gerichtheid” (*Ka-  
merstukken II* 1989-1990, 20 239, nr. 30), en wel omdat onder  
seksuele gerichtheid niet het praktiseren van elke seksuele  
voorkeur moet worden verstaan, maar in de eerste plaats is  
gedacht aan hetero- en homoseksuele gerichtheid (*Kamer-  
stukken II* 1988-1989, 20 239, nr. 5, p. 5).

<sup>9</sup> *Kamerstukken II* 1987-1988, 20 239, nr. 3, p. 2 en 3.

<sup>10</sup> *Stb.* 2005, 111.

<sup>11</sup> Vgl. HR 14 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AE7632,  
*NJ* 2003/261 m.nt. P.A.M. Mevis.

<sup>12</sup> Zie ook de conclusie van mijn ambtgenoot Knigge bij HR  
16 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3583, *NJ* 2015/108 m.nt.  
N. Rozemond (PHR:2014:1479, noot 1), waarin hij zich af-  
vraagt of in de rechtspraak van de Hoge Raad inderdaad wel  
wordt gewerkt met drie opeenvolgende vragen als drietraps-  
raket.

<sup>13</sup> HR 29 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:511. Zie HR 30 oktober  
2001, ECLI:NL:HR:2001:AB3143, *NJ* 2002/129 voor art. 266 en  
267 Sr.

en als zodanig een onderdeel vormt van de cultuur van voetbalsupporters.<sup>14</sup> De uitlating "sinds de nazi-tijd is het niet echt cool om negatieve dingen te zeggen over joden, maar soms snap ik best hoe het in 1937 allemaal zo ver heeft kunnen komen" is "op zichzelf beschouwd beledigend (...) voor Joodse mensen", maar "gelet op het onderwerp van de column, de context waarin de uitlatingen zijn gedaan, [kan] in het licht van dat onderwerp, column en de inhoud van de column, niet gezegd (...) worden dat de betreffende uitlating nodeloos grievend was". De in dezelfde column opgenomen uitlatingen "maar de afgelopen maanden heb ik meerdere malen gemerkt dat ik bij conflicten altijd aan de kant van de niet-Jood sta" en "misschien moet ik dus niet alle joden door de mangel halen, omdat het me vooral om de ziekmakende Israëliërs gaat, maar eerlijk is eerlijk: uiteindelijk kunnen we ze allemaal terug leiden naar het heilige land" – zijn noch op zichzelf, noch naar de context beschouwd, beledigend voor Joodse mensen omdat niet kan worden gezegd dat "zij Joden in discredit brengen of de eigenwaarde van Joden als groep aantasten".<sup>15</sup> Het oordeel dat een cartoon met de volgende groepsbeledigende, op twee websites geplaatste, inhoud: "twee Joodse mannen bestuderen lijken onder het bordje 'Auswitch'. De ene Joodse man zegt: 'I don't think they are Jews'. De andere Joodse man zegt: 'We have to get to the 6.000.000 somehow'" onnodig grievend is, achtte de Hoge Raad<sup>16</sup> niet getuigen van een onjuiste rechtsopvatting en evenmin onbegrijpelijk. Groepsbeledigend ten opzichte van moslims en allochtonen waren de volgende op een website geplaatste uitlatingen:

- "Zo'n berberaap of kakkerlak moet u gewoon binnenlaten" en
- "Blijf in uw woestijn en ga nog eens fijn van bil met een van uw kamelen" en
- "We hebben ze als waarde gasten behandeld. Althans voordat ze onze blondines gingen verkrachten" en
- "Met een invasie van meer dan 1 miljoen berberapen kunnen we spreken over een dreigende Derde Wereldoorlog" en
- "Ratten die ons het liefst allemaal zouden willen afslijten omdat we ongelovige onreine varkens zijn".<sup>17</sup>

Deze uitlatingen waren onnodig grievend<sup>18</sup> en konden niet dienstig zijn aan het maatschappelijk debat of tot de artistieke of humoristische excepties worden gerekend. De bewoordingen "Ali B. en Mustapha, ga toch terug naar Ankara" kunnen als

beledigend voor een groep mensen wegens hun ras worden aangemerkt.<sup>19</sup>

16. Over het karakter van 'rappen' schrijft mijn ambtgenoot Knigge in zijn conclusie bij HR 19 juni 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA3135 (PHR:2007:BA3135) – met inbegrip van de hier niet vermelde voetnoten –:

"Het kan mijns inziens als een feit van algemene bekendheid worden beschouwd dat een niet onaanzienlijk deel van de raps die worden geschreven, uiterst grof, beledigend en gewelddadig zijn. In gangsta-raps worden agressieve fantasieën uitgeleefd. De rappers verbeelden zich gangsters te zijn, die vrouwen verkrachten en ieder die hun een voet dwars zet (niet zelden de politie) op gewelddadige wijze om het leven brengen. In Battleraps proberen tegenstanders elkaar op min of meer goedaardige wijze met raptexen de loef af te steken. Diss tracks zijn kwaadaardiger: daarin wordt de tegenstrever beledigd en met de dood bedreigd."

17. Ik kom nu tot de bespreking van de in de toelichting op het middel vervatte klachten. Daarbij stel ik voorop dat het antwoord op de vraag of verdachten uitlatingen groepsbeledigend van karakter zijn tot op zekere hoogte verweven is met oordelen van feitelijke aard en in zoverre slechts op begrijpelijkheid kan worden getoetst.<sup>20</sup>

#### *De uitlating "Flikkers geef ik geen hand"*

18. Het hof heeft geoordeeld dat "flikker" naar algemeen spraakgebruik wordt gebruikt als scheldwoord en als minachtende benaming voor homoseksuelen. Door de toevoeging "geef ik geen hand" krijgt het geheel een nog negatievere lading, nu volgens in Nederland heersende opvattingen het niet willen geven van een hand aan een ander betekent dat die betreffende persoon niet wordt gerespecteerd of wordt geminacht.

19. Anders dan in de toelichting op het middel wordt gesteld, is het oordeel van het hof dat met "flikker" "homoseksueel" is bedoeld gelet op het karakter van de onderhavige rap, niet onbegrijpelijk. Van Dale's groot woordenboek der Nederlandse taal noemt als één van de betekenissen van flikker (zowel scheldwoord als geuzennaam) homoseksuele man, Straatwoordenboek.nl geeft als betekenis van "flikker" homo. Nu, zoals het hof niet onbegrijpelijk overweegt, volgens in Nederland heersende opvattingen het niet willen geven van een hand aan een ander betekent dat die betreffende persoon niet wordt gerespecteerd of wordt geminacht, ligt een andere betekenis zoals die als geuzennaam bepaald niet voor de hand, zeker niet nu "flikker" – zoals de verdachte met zoveel woorden doet<sup>21</sup> – in de rap in verband wordt gebracht met "flashen", d.i. iemand

14 HR 15 september 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI4739, NJ 2009/445.

15 HR 29 november 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ6731, NJ 2012/37 m.nt. E.J. Dommering.

16 HR 27 maart 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV5623, NJ 2012/220.

17 HR 26 juni 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW9189, NJ 2012/415.

18 Zie HR 11 februari 1986, NJ 1986/689 voor een geval waarin het hof onvoldoende had gemotiveerd waarom groepsbeledigende uitlatingen (i.c. jegens joden) niet onnodig grievend waren.

19 HR 29 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:511.

20 Vgl. HR 29 maart 2016, ECLI:NL:HR:2016:511, rov. 3.5.

21 In de toelichting op het middel, p. 16, wordt uitdrukkelijk gerefereerd aan de lezing van de verdachte, dat hij met "Flikkers geef ik geen hand" heeft bedoeld aan te geven dat hij een afkeer heeft van mensen die hem "flashen".



naaien of neppen.<sup>22</sup> Gelet op deze context van het gebruik van het woord “flikker” doet aan het oordeel van het hof dat de onderhavige uitlating beledigend is voor een groep mensen wegens hun homoseksuele gerichtheid niet af dat het enkele gebruik van het woord “flikker” op zichzelf niet beledigend is.<sup>23</sup>

20. Hetgeen het hof overweegt over het woord ‘zemma’ in de raptekst kan als ten overvloede overwogen buiten beschouwing blijven.

*De uitlating “Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi’s”*

21. Volgens de toelichting op het middel heeft de verdachte met deze uitlating enkel uiting gegeven aan zijn negatieve gevoelens jegens joden, meer niet.

22. Het hof heeft dat anders gezien. Doordat de verdachte zowel joden als nazi’s in een zin noemt en daarbij aangeeft dat hij de joden nog meer haat dan de nazi’s legt de verdachte een relatie met de historische werkelijkheid van de holocaust. Een dergelijke duidelijke referentie impliceert het goedkeuren van de holocaust en is reeds daardoor beledigend voor mensen van het joodse ras. Gelet hierop en op de bewoordingen zelf, waarbij verdachte het woord “fucking” gebruikt om aan de gehele uitlating een negatievere lading te geven, waardoor joden worden aangetast in hun goede naam en eer, acht het hof de uitlating op zichzelf beschouwd beledigend voor mensen van het joodse ras.<sup>24</sup>

23. De verdachte heeft met zijn uitlating niet alleen zijn afkeer van joden onder woorden gebracht. Hij heeft zijn afkeer gerelateerd aan de afkeer die de nazi’s hadden van de joden. Wie stelt joden nog meer te haten dan nazi’s brengt tot uitdrukking joden nog meer te haten dan degenen die er alles aan hebben gedaan joden uit te roeien. Daarom is de relatie die het hof legt met de holocaust allesbehalve onbegrijpelijk en heeft het hof kunnen oordelen dat in bedoelde uitlating van de verdachte besloten ligt dat joden als nog minderwaardiger worden gezien dan door de nazi’s en dus door die uitlating werden aangetast in hun goede naam en eer.<sup>25</sup>

<sup>22</sup> Straatwoordenboek.nl.

<sup>23</sup> In HR 3 juli 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW9960 werd geoordeeld dat het enkele gebruik van het woord “flikker” op zichzelf niet beledigend is.

<sup>24</sup> Vgl. HR 29 november 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ6731, NJ 2012/37 m.nt. E.J. Dommerring, voor wat betreft de op zichzelf beledigende uitlating “sinds de nazi-tijd is het niet echt cool om negatieve dingen te zeggen over joden, maar soms snap ik best hoe het in 1937 allemaal zo ver heeft kunnen komen”.

<sup>25</sup> Vgl. L.A. van Noorloos, Hate speech revisited, diss. Utrecht 2011, die op p. 78 als samenvatting van de rechtspraak van het EHRM schrijft dat van wezenlijk belang is voor de kwalificatie van uitlatingen als ‘hate speech’ “that hateful remarks on the grounds of race, ethnicity or religion deny persons’ equal worth and dignity.” Op p. 77 merkt zij over de rechtspraak van het EHRM op: “An important rationale appears to be the argument from ‘negative imaging/non-discrimination’” (Soulas, Féret).

*Vrijheid van meningsuiting*

24. In navolging van HR 16 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3583, NJ 2015/108 m.nt. N. Rozemond, rov. 4.4.3 heeft het hof onderzocht of de context van de op zichzelf beledigende uitlatingen gelet op het in art. 10 EVRM voorziene recht van vrijheid van meningsuiting niettemin niet als beledigend in de zin van art. 137c Sr kunnen worden aangemerkt omdat de gewraakte uitlatingen een uiting zijn van artistieke expressie. Dusdoende, aldus de toelichting op het middel, heeft het hof miskend dat de rechtspraak van het EHRM er op wijst dat een uitlating pas als beledigend kan worden aangemerkt als er een “pressing social need” is om het doen van die uitlating te verbieden.

25. De aanpak van Hoge Raad en hof strookt met de bedoeling van de wetgever. Zoals de hiervoor aangehaalde parlementaire geschiedenis laat zien wilde de wetgever met het in art. 137c lid 1 Sr verwoorde verbod immers geen inbreuk maken op de vrijheid van meningsuiting. Dat betekent dat uitlatingen die onder het recht op vrijheid van meningsuiting zijn te scharen niet onder “beledigend uitlaten” in de zin van art. 137c lid 1 Sr kunnen worden begrepen. Het gevolg daarvan is dat de vraag of een veroordeling in strijd is met het bepaalde in art. 10 EVRM zelden nog aan de orde komt.<sup>26</sup>

26. De in de toelichting op het middel voorgestane werkwijze lijkt mij ook niet praktisch. Doordat de wet alleen beledigende uitlatingen verbiedt, komt de vraag naar de “pressing social need” pas aan de orde ten aanzien van die uitlatingen, niet ten aanzien van uitlatingen die de wet niet verbiedt.

27. Volgens de toelichting op het middel is het oordeel van het hof dat de gewraakte uitlatingen in het geheel van de rap niet functioneel zijn en dat de verdachte door deze uitlatingen in zijn rap te verwerken zijn recht op artistieke vrijheid heeft misbruikt, niet begrijpelijk. Dat wordt als volgt toegelicht:

“Voorts moet natuurlijk deze uiting [WHV: ‘Flikkers geef ik geen hand’] in het gehele stuk worden geplaatst. Op dan kennelijk de interpretatie van het Hof van het woordje ‘zemma/zemma’ na, gaat het lied niet over de seksuele geartheid van personen. Verzoeker wijst in dat verband ook naar de als bewijsmiddel 4 opgenomen en uitgeschreven tekst. Het nummer gaat natuurlijk over hoe gaaf verzoeker zelf is en hoe gaaf hij zichzelf vindt, in zijn eentje alles heeft bereikt en heeft moeten bereiken, dat anderen niemand zijn, hij heel veel geld verdient (doekoe), hij niemand nodig heeft, hij zijn eigen plek

<sup>26</sup> Noyon-Langemeijer-Remmelink, Het Wetboek van Strafrecht, art. 137c, aant. 12 (suppl. 172, oktober 2017). Zie ook HR 9 januari 2001, ECLI:NL:HR:2001:AA9367, NJ 2001/204 m.nt. J. de Hullu, rov. 3.4.4. Het sanctioneren van “hate speech” wordt door het EHRM niet gezien als een ongeoorloofde inbreuk op de vrijheid van meningsuiting. Kortheidshalve verwijs ik naar E.H. Janssen, Strafbarestelling van groepsbelediging en haatzaaien afschaffen?, NJB 2016, p. 450-457, alsmede naar het factsheet “Hate speech” van het EHRM van februari 2018 ([https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Hate\\_speech\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Hate_speech_ENG.pdf)).

heeft moeten bevechten, hij naar boven is geklommen en anderen naar beneden zijn gedaald, hij verder alleen God boven zich heeft, niemand hem kan stoppen, niemand zo goed kan rappen als hij en het nog een keer over geld gaat.

In de gehele tekst en de clip komen aldus geen flikkers in de zin van homoseksuelen voor, wordt daar ook niet verder negatief aan gerefereerd en gaat het toch vooral om verzoeker die zich uit een slechte buurt naar boven heeft opgewerkt/gezongen en dat iedereen dat nu mag weten. Uiteindelijk is het lied bedoeld om aan iedereen aan te geven dat het goed met verzoeker gaat, met name ook uit financieel oogpunt.

(...)

Het voorgaande geldt mutatis mutandis ook voor de uitspraak 'Ik haat die fucking Joden nog meer dan de nazi's', gelet ook op de solide plek die de Joods-Nederlandse bevolking in onze samenleving inneemt (en die verzoeker ook niet wenst aan te vallen). (...) Deze uitspraak van verzoeker komt maar éénmaal voor in de tekst. De uitspraak staat, zoals het Hof ook heeft aangegeven, op zichzelf. Dat maakt juist dat van een negatieve connotatie, die zover zou gaan dat het beledigende karakter daarvan niet wordt weggenomen door art. 10 lid 1 EVRM, geen sprake is."

28. Juist omdat het nummer niet gaat over homo's of joden is 's hofs oordeel dat de gewraakte uitspraken in het geheel van de rap niet functioneel zijn en derhalve misbruik van het recht van vrijheid van artistieke expressie<sup>27</sup> opleveren niet onbegrijpelijk.<sup>28</sup> Waarom immers zou artistieke expressie nopen tot het opnemen van de gewraakte uitspraken – uitspraken die beledigend zijn voor groepen die nogal eens in het verdomhoekje plagen te zitten – terwijl die uitspraken niet in verband staan met de inhoud van de rap? Dat een rap grove beledigingen pleegt te bevatten maakt dit niet anders. Die omstandigheid brengt immers nog niet mee dat de onderhavige uitspraken in het verband van de rap uit artistiek oogpunt functioneel zijn.

#### *Bewijs van het opzet*

29. In de toelichting op het middel wordt ten slotte geklaagd dat hetgeen het hof heeft overwogen over het bewijs van het opzet onbegrijpelijk is, en wel omdat niet valt in te zien dat uit de omstandigheid dat de verdachte een groot publiek wilde bereiken, kan worden afgeleid dat hij zich daarom

bewust moet zijn geweest van het beledigende karakter en hij willens en wetens de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat hij homoseksuelen en joden zou beledigen.

30. Anders dan aan deze klacht ten grondslag ligt, heeft het hof niet louter uit de omstandigheid dat de verdachte een groot publiek wilde bereiken, afgeleid dat hij het bezeugenverklaarde opzet had. Het hof wijst immers uitdrukkelijk naar de inhoud van de bewijsmiddelen.

31. De bewijsmiddelen houden als verklaring van de verdachte (bewijsmiddel 7) onder meer in:

"V: Kun je je voorstellen dat mensen die homoseksueel zijn zich beledigd of gediscrimineerd voelen?

A: Ja dat kan ik.

(...)

V: Begrijp je dan dat teksten over jodenhaat niet in goede aarde vallen bij veel mensen?

A: Ik snap dat.

V: Begrijp je dan dat teksten over nazi's niet in goede aarde vallen bij veel mensen?

A: Hiphop moet ophief veroorzaken."

32. Gelet op deze inhoud van de gebezigde bewijsmiddelen heeft het hof kunnen oordelen dat het niet anders kan dan dat de verdachte zich dan ook bewust moet zijn geweest van het beledigende karakter van zijn uitspraken, zodat hij door het doen van deze uitspraken via YouTube willens en wetens de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat hij homoseksuelen en joden zou beledigen.

33. Het middel faalt.

#### **Hoge Raad:**

##### *2. Beoordeling van het middel*

2.1. Het middel richt zich met rechts- en motiveringsklachten tegen de bewezenverklaring.

2.2.1. Overeenkomstig de tenlastelegging is ten laste van de verdachte bewezenverklaard dat:

"hij in de periode van 28 april 2014 tot en met 05 mei 2014 in Nederland, zich in het openbaar, namelijk door middel van het plaatsen van een videoclip van/met een rap/songtekst op YouTube, mondeling en bij afbeelding, opzettelijk beledigend heeft uitgelaten over een groep mensen, te weten:

- homoseksuelen, wegens hun homoseksuele gerichtheid, door opzettelijk beledigend in die rap/songtekst de volgende woorden te gebruiken en de volgende woorden te hebben uitgesproken in die videoclip op YouTube: 'Flikkers geef ik geen hand'; en

- joden, wegens hun ras, door opzettelijk beledigend in die rap/songtekst de volgende woorden te gebruiken en de volgende woorden te hebben uitgesproken in die videoclip op YouTube: 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's'."

2.2.2. Deze bewezenverklaring steunt op de volgende bewijsmiddelen:

(...)

27 Vgl. HR 9 oktober 2001, NJ 2002/76 m.nt. J. de Hullu: "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."

28 Vgl. HR 11 december 1990, NJ 1991/313 m.nt. A.C. 't Hart: beroep op artistieke exceptie wordt getoetst op begrijpelijkheid; voor het overige kan het oordeel daarover verweven als het is met waarderingen van feitelijke aard, in cassatie niet verder worden getoetst.

2.2.3. Het Hof heeft ten aanzien van de bewijsvoering voorts het volgende overwogen:

"De raadvrouw heeft ter terechtzitting in hoger beroep bepleit dat de verdachte ter zake van het onder primair en subsidiair ten laste gelegde moet worden vrijgesproken.

Ter onderbouwing daarvan heeft de raadvrouw – zakelijk weergegeven – het volgende aangevoerd.

De uitlating 'Flikkers geef ik geen hand' kan op zichzelf beledigend zijn voor homoseksuelen, maar is naar algemeen taalgebruik niet per definitie beledigend, nu daar niet onmiskenbaar homoseksuelen mee worden bedoeld. De verdachte heeft tijdens het onderzoek ter terechtzitting in eerste aanleg verklaard dat hij met de term 'flikker' een onbetrouwbaar persoon, die achter je rug om iets doet, bedoelt. De term 'flikker' in straattaal heeft de betekenis van een onbetrouwbaar persoon, wat maakt dat van een evident beledigende tekst geen sprake is. De tekst van de rap en de titel '[naam nummer]' sluiten aan bij de uitleg die de verdachte ter terechtzitting in eerste aanleg heeft gegeven aan de term 'flikkers' en dat de uitlating 'flikkers geef ik geen hand' daardoor niet als beledigend voor een groep mensen, in casu homoseksuelen, moet worden aangemerkt.

De uitlating 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's' is op zichzelf niet beledigend, omdat deze uitlating niet de strekking heeft een ander vanwege zijn ras bij het publiek in een kwaad daglicht te stellen. Het enkele feit dat joden en nazi's in een zin worden genoemd, betekent niet dat de joden in een kwaad daglicht worden gesteld of dat er negatieve conclusies over joden worden getrokken.

Voor zover het hof meent dat de uitspraken 'Flikkers geef ik geen hand' en 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's' wel aangemerkt kunnen worden als op zichzelf beledigende uitlatingen, zijn deze uitlatingen gedaan binnen de context van artistieke expressie. De context, een rap waarin de verdachte zijn emoties, boosheid en frustraties ten gehore brengt, neemt deze context het eventueel beledigende karakter van de uitlatingen weg. De grens vrijheid van meningsuiting zoals neergelegd in artikel 10 EVRM is niet door de verdachte overschreden.

Tot slot is er volgens de raadvrouw geen sprake van opzet, dan wel voorwaardelijk opzet, op het opnemen van een beledigende tekst door de verdachte. De verdachte heeft in de media afstand genomen van de passage 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's' en een nieuwe versie van het nummer '[naam nummer]' opgenomen. Daarnaast is het in de rapcultuur gebruikelijk grovere uitlatingen te doen dan in het gewone taalgebruik.

Het hof overweegt dienaangaande als volgt.

Het hof stelt voorop dat verdachte werkt als artiest; hij maakt rapmuziek. Op 28 april 2014

heeft verdachte onder zijn artiestennaam [artiestennaam] de muziekvideo '[naam nummer]' uitgebracht en op YouTube (www.youtube.com) geplaatst. In de genoemde muziekvideo is een rappende verdachte te zien, in welke rap hij drie keer zegt 'Flikkers geef ik geen hand' en één keer zegt 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's'. Tegen deze uitlatingen zijn vier aangiftes gedaan.

De vraag die thans ter beoordeling aan het hof voorligt, is of voormelde uitlatingen onder de reikwijdte van de strafbepalingen van artikel 137c of 137e van het Wetboek van Strafrecht vallen. De Hoge Raad heeft met betrekking tot deze strafbepalingen in zijn jurisprudentie een toetsingskader ontwikkeld om te kunnen beoordelen in hoeverre uitlatingen strafbaar zijn. In de jurisprudentie zijn drie stappen te onderscheiden:

- Heeft de uitlating op zichzelf een beledigend karakter?;
- Zo ja, neemt de context waarin de uitlating is gedaan het beledigende karakter van de uitlating weg?;
- Zo ja, is de uitlating toch onnodig grievend?

Om te beoordelen of een uitlating op zichzelf een beledigend karakter heeft, dient een objectieve toets plaats te vinden, waarbij het van belang is of een uitlating naar algemeen spraakgebruik beledigend is.

De tweede toets uit het toetsingskader bestaat uit de vraag of er sprake is van bijzondere omstandigheden waaronder de uitlating is gedaan die het beledigende karakter daaraan ontnemen. Dit kan het geval zijn indien de uitlating wordt gedaan in de context van een publiek debat over zaken van maatschappelijk belang waarbinnen de uitlating een bijdrage levert of kan leveren, binnen de context van een geloofsopvatting of binnen de context van artistieke expressie. Binnen die context dient de uitlating niet onnodig grievend te zijn. Het hof stelt voorop dat de reikwijdte van die context gevormd wordt door verdachtes recht op vrijheid van meningsuiting als bedoeld in artikel 10 EVRM. Onbeperkt is dat recht niet. Ingevolge artikel 10, tweede lid, EVRM kan de uitoefening van dat recht met het oog op de aldaar genoemde belangen bij wet worden beperkt.

Het hof heeft niet alleen acht geslagen op de bewoording van de uitlatingen 'Flikkers geef ik geen hand' en 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's', maar ook op de context waarin zij zijn gedaan. Daarbij heeft het hof de vraag onder ogen gezien of de gewraakte uitlatingen een bijdrage (kunnen) leveren aan het maatschappelijk debat of een uiting zijn van artistieke expressie. Het hof heeft in aanmerking genomen dat een rapper – naast de voor een ieder geldende vrijheid van meningsuiting zoals gewaarborgd in artikel 10 EVRM – een zekere

mate van artistieke expressie geniet, zij het dat die wordt overschreden indien uitlatingen zijn gedaan met de bedoeling een ander te kwetsen. De vraag wanneer bij een kunstuiting sprake is van overschrijding van de rechtens geldende grens van het recht van vrijheid van artistieke expressie, valt in haar algemeenheid niet te beantwoorden, maar zal volgens de Hoge Raad 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.

*De uitlating 'Flikkers geef ik geen hand'*

Het hof is van oordeel dat de zin 'Flikkers geef ik geen hand' op zichzelf beschouwd beledigend kan zijn voor homoseksuelen, nu het woord 'flikker' naar algemeen spraakgebruik wordt gebruikt als scheldwoord en als minachtende benaming voor homoseksuelen. Door de toevoeging 'geef ik geen hand' krijgt het geheel een nog negatievere lading, nu volgens in Nederland heersende opvattingen het niet willen geven van een hand aan een ander betekent dat die betreffende persoon niet wordt gerespecteerd of wordt geminacht. De lezing van verdachte dat de term 'flikkers' in zijn uitlating ziet op anderen dan homoseksuelen, maakt dit niet anders.

Het hof is van oordeel dat uit de context niet blijkt dat de uitlating 'Flikkers geef ik geen hand' ziet op anderen dan homoseksuelen en dat, hoewel kenmerkend voor rap is dat grove bewoording niet geschuwd wordt, de enkele omstandigheid dat de uitlatingen rijmen, niet voldoende is om van functionaliteit in het kader van artistieke expressie te kunnen spreken. Aldus heeft de verdachte zijn vrijheid van artistieke expressie om beledigingen te uiten, misbruikt. Wanneer het hof uitgaat van de lezing van verdachte, – zakelijk weergegeven – inhoudende dat de uiting 'Flikkers geef ik geen hand' een metafoor is om zijn mate van afkeer te duiden voor personen die hem 'flashen', is volgens het hof bewust gekozen voor het beledigende en confronterende karakter van deze zin en misbruikt de verdachte de vrijheid van artistieke expressie om beledigingen te uiten. Het hof merkt overigens op dat deze lezing minder voor de hand ligt, nu de verdachte eerder in de raptekst het woord 'zemmer' – Arabisch/straattaal voor 'homo' – gebruikt.

*De uitlating 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's'*

Het hof is van oordeel dat de zin 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's' op zichzelf beschouwd beledigend kan zijn voor joden, nu de verdachte zowel joden als nazi's in een zin noemt en daarbij aangeeft dat hij de joden nog meer haat dan de nazi's dat deden. Hiermee legt de verdachte een relatie met de historische werkelijkheid van de holocaust. Een dergelijke duidelijke referentie impliceert het goedkeuren van de holocaust en is reeds daardoor beledigend voor mensen van het joodse ras. Gelet hierop en op de bewoording zelf, waarbij verdachte het woord 'fucking' gebruikt om aan de gehele uitlating een negatievere lading te geven, waardoor joden worden aangetast in hun goede naam en eer, acht het hof de uitlating op zichzelf beschouwd beledigend voor mensen van het joodse ras.

Het hof is van oordeel dat de op zichzelf grievende uitlating 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's' zijn beledigende karakter niet verliest door de context waarin de uitlating is gedaan. Hoewel kenmerkend is voor rap dat grove bewoording niet geschuwd wordt, is de enkele omstandigheid dat de uitlatingen rijmen – zoals verdachte betoogt dat 'nazi's' rijmt op 'bestaat niet' – niet voldoende om van functionaliteit in het kader van artistieke expressie te kunnen spreken. Daarnaast is het hof van mening dat de context van de rap '[naam nummer]' ziet op het zijn van een 'self-made-man'. De uiting van de haat die verdachte voelt jegens de joden door de zin 'Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's' te gebruiken, houdt volgens het hof geen verband met de rest van de raptekst. De uitlating is derhalve niet functioneel en verliest door de context het beledigende karakter niet. De verdachte heeft aldus zijn artistieke vrijheid misbruikt om een belediging te uiten.

Gelet op het vorenstaande komt het hof aan de bespreking van het derde toetsingskader niet toe.

Met betrekking tot het door verdediging bestreden (voorwaardelijk) opzet, overweegt het hof als volgt.

De beantwoording van de vraag of een gedraging de aanmerkelijke kans op een bepaald gevolg in het leven roept, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval. Daarbij komt betekenis toe aan de aard van de gedraging en de omstandigheden waaronder deze is verricht. Het zal in alle gevallen moeten gaan om een kans die naar algemene ervaringsregels aanmerkelijk is te achten.

Uit het onderzoek ter terechtzitting is duidelijk geworden dat de verdachte met zijn muziekvideo '[naam nummer]' via YouTube een groot publiek wilde bereiken. Het hof is op grond van de inhoud van de gebezigde bewijsmiddelen van oordeel dat het niet anders kan dat de verdachte zich dan ook bewust moet zijn geweest van het beledigende karakter van zijn uitlatingen, zodat

hij door het doen van deze uitlatingen via YouTube willens en wetens de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat hij homoseksuelen en joden zou beledigen.

Bijgevolg acht het hof uit het onderzoek ter terechtzitting wettig en overtuigend bewezen dat de verdachte het onder primair ten laste gelegde heeft begaan zoals in de bewezenverklaring is verwoord en wordt het verweer van de raads-vrouw verworpen."

2.3.1. De tenlastelegging is toegesneden op art. 137c, eerste lid, Sr. Daarom moet de in de tenlastelegging en bewezenverklaring voorkomende term "beledigend" geacht worden aldaar te zijn gebezigd in dezelfde betekenis als daaraan toekomt in dat artikel.

2.3.2. Art 137c, eerste lid, Sr luidt als volgt:

"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."

2.4. Het, onder meer in art. 10 EVRM gegarandeerde, recht op vrijheid van meningsuiting staat aan een strafrechtelijke veroordeling ter zake van groepsbelediging in de zin van art. 137c Sr niet in de weg indien zo een veroordeling een op grond van art. 10, tweede lid, EVRM toegelaten – te weten een bij de wet voorziene, een gerechtvaardigd doel dienende en daartoe een in een democratische samenleving noodzakelijke – beperking van de vrijheid van meningsuiting vormt.

Bij de beoordeling van een uitlating in verband met de strafbaarheid daarvan wegens groepsbelediging in de zin van voormelde bepaling, dient acht te worden geslagen op de bewoordingen van die uitlating alsmede op de context waarin zij is gedaan. Daarbij dient onder ogen te worden gezien of de gewraakte uitlating een bijdrage kan leveren aan het publiek debat of een uiting is van artistieke expressie. Tevens dient onder ogen te worden gezien of de uitlating in dat verband niet onnodig grievend is. (Vgl. HR 16 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3583, NJ 2015/108).

2.5. De vraag wanneer bij een kunstuiting sprake is van overschrijding van de rechtens geldende grens van het recht van vrijheid van artistieke expressie, valt 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. (Vgl. HR 9 oktober 2001, ECLI:NL:HR:2001:ZD2776, NJ 2002/76).

2.6. De beslissing van het Hof kan als volgt worden samengevat. Het Hof heeft geoordeeld dat de in de bewezenverklaring weergegeven uitlatingen – welke voorkomen in een rap van de verdachte waarvan hij een videoclip op internet heeft geplaatst – zowel op zichzelf beschouwd als bezien in hun context beledigend zijn in de zin van art. 137c Sr. Daarbij heeft het in aanmerking genomen dat het woord "flikker" naar algemeen spraakgebruik wordt gebruikt als scheldwoord en als minachtende benaming voor homoseksuelen, waaraan de toevoeging "geef ik geen hand" een nog negatievere lading geeft. Daarnaast heeft het Hof in aanmerking genomen dat de zin "Ik haat die fucking joden nog meer dan de nazi's" dat deden een relatie legt met de historische werkelijkheid van de holocaust, en dat het woord "fucking" de uitlating een nog negatievere lading geeft. Het Hof heeft voorts het volgende in aanmerking genomen. Hoewel kenmerkend is voor rap dat grove bewoordingen niet worden geschuwd, is de enkele omstandigheid dat de uitlatingen rijmen met de rest van de tekst van de rap, niet voldoende om van functionaliteit in het kader van artistieke expressie te kunnen spreken, terwijl ook anderszins niet van zo'n functioneel verband met de rest van die tekst is gebleken. Op grond van dit een en ander heeft het Hof geoordeeld dat de verdachte zijn artistieke vrijheid heeft misbruikt om de beledigingen te uiten.

2.7. Deze oordelen – die het Hof heeft geplaatst tegen de achtergrond van het hiervoor onder 2.4 en 2.5 weergegeven kader en waarin het Hof heeft betrokken dat de uitingen zijn gedaan in de context van een specifieke expressie bestaande uit een rap door iemand die als artiest werkt – geven niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting. Mede in aanmerking genomen hun verwevenheid met de aan het Hof als feitenrechter voorbehouden weging en waardering van de omstandigheden van het geval, zijn zij toereikend gemotiveerd.

2.8. Voor zover het middel hierover klaagt, faalt het.

2.9. Ook voor het overige kan het middel niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien art. 81, eerste lid, RO, geen nadere motivering nu het middel in zoverre niet noopt tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

### 3. Beslissing

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

#### Noot

1. In deze zaak wordt een rapper veroordeeld door het Hof Den Bosch voor overtreding van artikel 137 c lid 1 Sr, omdat hij zich in het openbaar (het plaatsen van een videoclip op YouTube) opzettelijk

beledigend heeft uitgelaten jegens homoseksuelen wegens hun geaardheid door in de clip (zijn rap song) te zingen: 'Flikkers geef ik geen hand', en jegens joden wegens hun ras door in de clip te zingen: 'Ik haat die fucking joden nog meer dan nazi's'. Deze veroordeling blijft in cassatie in stand. Het draait daarbij om de vraag of het Hof de zogenaamde 'drie-stappen' test juist heeft toegepast. De Hoge Raad vindt van wel en acht de beslissing overigens feitelijk. Die drie-stappen test houdt kort gezegd in dat de feitelijk rechter moet nagaan, 1. of de uitlating op zichzelf genomen beledigend is, 2. als dat zo is, of zij niettemin gedaan is binnen een bepaalde context en bijdraagt aan een publiek debat of gezien kan worden als een artistieke expressie (de artikel 10 EVRM-test), 3. niettemin toch onnodig grievend is (zie over deze drie-stappen test meer uitvoerig mijn noten bij HR 10 april 2018, NJ 2018, 282 en 283).

2. De zaak sneuvelt op de tweede stap, die volgens de Hoge Raad correct is toegepast en die hij in overweging 2.6 als volgt omschrijft: 'Hoewel kenmerkend is voor de rap dat grove bewoordingen niet worden geschuwd, is de enkele omstandigheid dat de uitlatingen rijmen met de rest van de tekst van de rap, niet voldoende om van functionaliteit in het kader van artistieke expressie te kunnen spreken, terwijl anderszins niet van zo'n functioneel verband met de rest van de tekst is gebleken.'

3. De hele tekst van de rap staat in de conclusie van de Advocaat-Generaal. De hele tekst van de rap alsmede de aard van het publiek zou mijns inziens onderdeel moeten uitmaken van de 'context test' van de tweede stap (het is trouwens vaste jurisprudentie van het EHRM dat beledigende bewoordingen moeten worden beoordeeld in het geheel van de uiting). Is dat hier ook gebeurd? Ik betwijfel het. In het cassatiemiddel was onder meer aangevoerd: 'Voorts moet natuurlijk deze uiting in het gehele stuk worden geplaatst. Op dan kennelijk de interpretatie van het Hof van het woordje 'zwemmer/zemmer' (homoseksueel) na, gaat het lied niet over de seksuele geaardheid van personen. (...) Het nummer gaat natuurlijk over hoe gaaf verzoeker zelf is en hoe gaaf hij zichzelf vindt, in zijn eentje alles heeft bereikt en heeft moeten bereiken, dat anderen niemand zijn, hij veel geld verdient (in de rap aangeduid als 'doekoe'), hij niemand nodig heeft, hij zijn eigen plek heeft moeten bevechten, hij naar boven is geklommen en anderen naar er beneden zijn gehaald, hij verder alleen God boven zich heeft, niemand hem kan stoppen, niemand zo goed kan repen als hij.' Dat lijkt mij een relevant argument voor de rapsong in het algemeen. De Noord-Afrikaanse rap waar het hier om gaat, komt voort uit de Noord-Amerikaanse raps van de zwarte getto's. Het is een ironisch/agressieve uiting van een underdog-filosofie waarin de rapper vooral zichzelf afbeeldt, die in zijn eentje moet oproeien tegen de stroom van de politiek correcte geslaagden buiten zijn eigen groep. De zwarte rappers beelden zichzelf daarbij af met het bevooroordeelde beeld dat de witte samenle-

ving van hen heeft door zich in de rap als *nigger* aan te duiden. Met die geuzennaam vallen zij de witte samenleving aan met hun eigen vooroordelen over de blanken. Iets soortgelijks zie je in deze rap. Deze opent met de haat van de samenleving ('niffo's in straattaal) tegen de rapper: 'Een paar niffo's moeten niet met mij praten, een paar niffo's kunnen mij beter laten, je hoeft niet van mij te houden, je kunt mij beter haten'. En gaat dan over op de haat van de rapper tegen de minderheden die in de blanke samenleving beter af zijn dan hij. Zijn antisemitisme, zo verklaarde hij tegenover de politie, is eigenlijk anti-zionisme en zijn homohaat kunnen we plaatsen in de Marokkaanse machocultuur waar hij zichzelf aan optrekt. Naar mijn mening is deze ironie- of fictie-test (de rap gaat eigenlijk over de haat van de samenleving tegen de rapper) het beslissende element of er sprake is van een artistieke expressie en niet of de vormgeving 'functioneel' is (vgl. ook hoofdstuk III.18, 'De literaire belediging', in mijn: *De Europese Informatierechtsorde*, Amsterdam: De Lex 2019). Op dit aspect gaan noch de conclusie van de Advocaat-Generaal noch de Hoge Raad in. Zij passerden de geciteerde stelling in het cassatiemiddel.

4. Blijft over de vraag van de aard van het 'publiek' dat mijns inziens onderdeel is van de context test. Als er tijdens de opvoering van het toneelstuk *The Merchant of Venice* van Shakespeare antisemitische teksten worden gesproken, zit er een publiek in de zaal die deze uitlatingen fictief opvat (hoewel er heel wat mensen in de zaal zitten die ze in het stuk niet *functioneel* zullen vinden). Maar hoe zit dat als je een tekst op YouTube zet? Dan is het publiek ongedifferentieerd (hoewel je daar ook discussie over kunt hebben: rapsongs trekken een gespecialiseerd publiek aan). De ongedifferentieerde samenstelling van het publiek dat de 'betekenis' van de rap niet begrijpt, zou naar mijn oordeel de beslissende test moeten zijn. In het arrest speelt dit aspect echter geen rol.

E.J. Dommering