

Hoge Raad, 15 juni 1990, McDonald's v Wolters-Noordhoff



## PUBLICATIE

**Gebrek aan optreden tegen eerdere publicatie**  
het gebrek aan activiteit van MD mede van belang achten voor hetgeen WN heeft moeten begrijpen, getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting.

Met de woorden 'substantieel publiekelijk' brengt het hof, mede gezien r.o. 4, tot uitdrukking dat MD niet voldoende activiteiten heeft ondernomen om aan derden, waaronder WN, duidelijk te maken dat en waarom MD de publicatie onrechtmatig achtte. Onderdeel 2a miskent dat het hof niet 'als eis' heeft gesteld dat 'substantieel publiekelijk' tegen soortgelijke publicaties is opgetreden, maar slechts, zoals hiervoor in 3.2 al is aangestipt, het gebrek aan activiteit van MD mede van belang heeft geacht voor hetgeen WN heeft moeten begrijpen. Aldus oordelend heeft het hof niet blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.

## Maatstaf

Maatstaven voor publikaties in media niet van toepassing op publicatie in taalkundig leerboek waarin artikel op didactische gronden is opgenomen

Het onderdeel heeft klaarblijkelijk tot uitgangspunt dat bij de beoordeling van de rechtmatigheid van de in dit geding gewraakte publicatie de maatstaven moeten worden aangelegd die zijn geformuleerd en toegepast in [HR 24 juni 1983](#) en [27 jan. 1984](#), NJ 1984, 801-803 en [HR 8 maart 1985, NJ 1986, 437](#), waar het, kort gezegd, ging om publikaties in de media teneinde bekendheid te geven aan maatschappelijke misstanden. Dit uitgangspunt is onjuist. WN behoort niet tot de media. Blijkens 's hofs hiervoor, in 3.2 onder (ii) weergegeven oordeel, had zij dan ook geenszins de bedoeling bekendheid te geven aan maatschappelijke misstanden, maar nam zij enkel op didactische gronden het reeds eerder gepubliceerde artikel (in bewerkte vorm) over in een door haar uitgegeven taalkundig leerboek. Een en ander brengt mede dat evenbedoelde maatstaven hier niet zonder meer toepassing kunnen vinden.

## Herpublicatie

stelling dat degene die opnieuw publiceert 'zelf verantwoordelijk (is) voor de verificatie van het beschikbare bewijsmateriaal' kan in haar algemeenheid niet als juist worden aanvaard.

In het vorenstaande ligt besloten dat de stelling van het onderdeel dat degene die opnieuw publiceert 'zelf verantwoordelijk (is) voor de verificatie van het beschikbare bewijsmateriaal' in haar algemeenheid niet als juist kan worden aanvaard.

## Herzien verdere publicatie

Geen algemeen oordeel dat degene die aanvankelijk rechtmatig handelde door te publiceren niet alsnog onrechtmatig handelt door in het licht van nieuwe feiten te weigeren alsnog de eerdere publicatie te herzien

Voor zover het onderdeel ervan uitgaat dat het hof heeft geoordeeld dat 'degene die aanvankelijk rechtmatig handelde door te publiceren niet alsnog onrechtmatig handelt door in het licht van nieuwe feiten te weigeren alsnog de eerdere publicatie te herzien', mist het feitelijke grondslag, want een dergelijk algemeen oordeel heeft het hof niet gegeven. Het hof heeft, ervan uitgaande dat WN door het gewraakte artikel in haar leerboek over te nemen niet onrechtmatig had gehandeld, de in dit kort geding naar voren gekomen bezwaren van MD onvoldoende geoordeeld voor toewijzing van het gevorderde verbod van verdere verspreiding van dat leerboek, bij welk oordeel het hof heeft laten meewegen zowel het eerdere gebrek aan activiteit van MD, als de omstandigheid dat dat leerboek 'nog slechts tijdelijk en in een betrekkelijk beperkt aantal' exemplaren zal worden verspreid. Dit oordeel geeft niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting, is niet onbegrijpelijk en behoeft geen nadere motivering. De verdere klachten van het onderdeel stuiten daarop af.

Vindplaatsen: NJ 1991, 432

## Hoge Raad, 15 juni 1990

(Martens, Hermans, Bloembergen, Boekman, Heemskerk)

15 juni 1990, nr. 14 181

(...)

1. De vennootschap naar het recht van de Verenigde Staten van Amerika McDonald's Corporation, te Oak Brook, Illinois,

2. McDonald's Nederland BV, te Amsterdam, eiseressen tot cassatie, adv. mr. E.J. Dommering, tegen

Wolters-Noordhoff BV, te Groningen, verweerster in cassatie, adv. mr. C.J.J.C. van Nispen.

### 1. Het geding in feitelijke instanties

Eiseressen tot cassatie — verder te noemen MD — hebben bij exploit van 14 febr. 1989 verweerster in cassatie — verder te noemen WN — in kort geding gedagvaard voor de president van de Rechtbank Groningen en gevorderd dat de president WN zal verbieden uitgaven te vervaardigen, te verkopen, te

verspreiden, af te leveren of anderszins in het verkeer te brengen waarin het artikel 'Old McDonald's had a farm' al dan niet met de daarbij behorende tekstgedeelten is opgenomen, zulks met nevenvorderingen.

Nadat WN tegen deze vordering verweer had gevoerd, heeft de president bij vonnis van 8 maart 1989 de gevraagde voorzieningen geweigerd.

Tegen dit vonnis heeft MD hoger beroep ingesteld bij het Hof Leeuwarden.

Bij arrest van 28 juni 1989 heeft het hof het vonnis van de president bekrachtigd.

(...)

### 3. Beoordeling van het middel

3.1. Het gaat in deze zaak om het volgende.

WN is uitgeefster van een leerboek voor de middelbare scholen, getiteld 'Functioneel Nederlands', waarvan verschillende versies in omloop zijn. In al deze versies is onder het hoofd 'Tekstbegrip' een tekst opgenomen met als titel 'Old McDonald's had a farm'. De tekst wordt gevolgd door een bespreking van woord- en taalgebruik, opbouw van de tekst, inhoud van de tekst en bedoeling van de schrijver. Aan de hand van deze bespreking worden aan de leerlingen vragen gesteld. De tekst is een bewerking van een artikel, genaamd 'De vraatzucht van de hamburger' van C. Greffe, M. Herbst en S. Pater, dat in 1986 in het tijdschrift De Kleine Aarde verscheen. Deze bron wordt in het leerboek vermeld. Na de publikatie in De Kleine Aarde is het artikel ook in Het Vrije Volk verschenen.

MD is van oordeel dat de publikatie van dit artikel door WN jegens haar onrechtmatig is en heeft een verbod daarvan gevorderd. Deze vordering is door de president afgewezen. Het hof heeft het vonnis van de president bekrachtigd. Hiertegen richt zich het middel.

3.2. 's Hof's arrest kan als volgt worden samengevat:

(i) In de r.o. 2-4 bespreekt het hof grief II waarin MD opwierp dat zij, anders dan de president had aangenomen, wel degelijk was opgetreden tegen eerdere publikaties, waaraan de litigieuze tekst is ontleend, zij het niet in rechte.

Naar het oordeel van het hof is deze grief ongegrond. Wat MD heeft ondernomen blijft verre van 'een tijdig, substantieel publiekelijk laat staan in rechte opkomen tegen (de) publikaties' en is niet voldoende om ook aan WN tijdig kenbaar te maken dat deze door opneming in 'Functioneel Nederlands' van dat artikel onrechtmatig handelde.

In r.o. 4, tweede alinea, oordeelt het hof dat het betoog van MD dat zij door haar handelen volstrekt niet geacht wil worden te kennen te hebben gegeven haar rechten om tegen WN te ageren te hebben prijsgegeven, eveneens faalt, 'zij het in mindere mate'. Blijkens de slotzin van de tweede alinea brengt het hof hiermee tot uitdrukking vooreerst dat MD aldus niet haar recht heeft prijsgegeven om een vordering als de onderhavige in te stellen en voorts dat bij de beantwoording van de vraag of WN onrechtmatig heeft gehandeld evenbedoelde houding van MD — haar 'gebrek aan activiteit' — mede in aanmerking moet worden genomen.

(ii) In r.o. 7 komt het hof na beschouwingen in de r.o. 5 en 6 over de inhoud en strekking van het oorspronkelijk

ke artikel en van de toevoegingen van WN, alsmede over het leerboek 'Functioneel Nederlands', en mede gelet op de positie van WN als uitgeefster van studieboeken tot de slotsom dat 'WN met de opneming van het litigieuze artikel in 'Functioneel Nederlands' geen andere dan didactische bedoelingen heeft gehad'. Hierin ligt besloten dat WN ook niet de toelag heeft gehad MD te benadelen.

(iii) In r.o. 8 komt het hof tot het oordeel dat WN niet onrechtmatig heeft gehandeld door het artikel in haar leerboek te publiceren.

Kennelijk steunt dit oordeel in de eerste plaats op de afwezigheid bij WN van de toelag MD te benadelen. Daarnaast acht het hof van belang dat de inhoud van het door WN overgenomen artikel niet van dien aard was dat WN, mede gelet op de houding van MD, 'noodzakelijkerwijs niet anders kon dan begrijpen' dat de in dat artikel vervatte uitlatingen 'onnodig grievend, beledigend of lasterlijk' waren. Mede gelet op hetgeen overigens in de eerste twee alinea's van r.o. 8 wordt overwogen brengt het hof hiermee tot uitdrukking dat, nu MD in gebreke was gebleven publiekelijk duidelijk te maken dat en waarom zij tegen meerbedoeld artikel bezwaar had, WN bij het beantwoorden van de vraag of zij dat artikel in haar leerboek zou opnemen, mocht afgaan op de inhoud van dat artikel, alsmede dat WN, nu dat artikel de indruk wekt te zijn geschreven met op serieus onderzoek berustende kennis van zaken, niet begreep en ook niet behoorde te begrijpen dat het artikel naar zijn inhoud — met name omdat het onware mededelingen zou bevatten — of naar zijn vorm — omdat het in onnodig grievende vorm zou zijn gegoten — de grenzen van hetgeen in het maatschappelijk verkeer aanvaardbaar is, overschreed.

(iv) Dit wordt, zo oordeelt het hof in r.o. 9, niet anders doordat MD, eenmaal kennis genomen hebbende van de verspreiding van 'Functioneel Nederlands' 'opeens' tot de conclusie is gekomen dat het daarin opgenomen artikel ook in rechte als onrechtmatig jegens haar moet aangemerkt worden.

De onderdelen 1-3 van het middel komen op tegen de hiervoor onder (i) weergegeven oordelen van het hof, onderdeel 4 tegen het onder (ii) weergegeven oordeel, onderdeel 5 tegen het onder (iii) weergegeven oordeel en onderdeel 6 tegen het onder (iv) weergegeven oordeel.

3.3. **Onderdeel 1 faalt.** Met de woorden 'substantieel publiekelijk' brengt het hof, mede gezien r.o. 4, tot uitdrukking dat MD niet voldoende activiteiten heeft ondernomen om aan derden, waaronder WN, duidelijk te maken dat en waarom MD de publikatie onrechtmatig achtte.

Onderdeel 2a miskent dat het hof niet 'als eis' heeft gesteld dat 'substantieel publiekelijk' tegen soortgelijke publikaties is opgetreden, maar slechts, zoals hiervoor in 3.2 al is aangestipt, het gebrek aan activiteit van MD mede van belang heeft geacht voor hetgeen WN heeft moeten begrijpen. Aldus oordelend heeft het hof niet **blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.**

Onderdeel 2b mist feitelijke grondslag. Het hof heeft niet van belang geacht of MD in 1987 had kunnen en

moeten begrijpen dat WN het artikel in haar leerboeken zou gaan opnemen, maar heeft het gebrek aan activiteit van MD van belang geacht.

Onderdeel 2c mist eveneens feitelijke grondslag. Zoals hiervoor al onder 3.2 (iii) is aangestipt steunt het oordeel van het hof dat WN niet begreep en ook niet behoorde te begrijpen dat de in het artikel vervatte uitslatingen in het maatschappelijk verkeer onaanvaardbaar waren, niet 'uitsluitend' daarop dat MD niet tegen het artikel is opgetreden, maar mede op de inhoud en de vorm van het artikel.

R.o. 4, tweede alinea, opgevat zoals hiervoor in 3.2 (i) weergegeven is niet onbegrijpelijk. De eerste klacht van onderdeel 3 stuit hierop af. En de tweede klacht mist feitelijke grondslag omdat het hof niet heeft geoordeeld dat MD haar recht heeft verwerkt tegen WN een vordering uit onrechtmatige daad in te stellen.

3.4. Onderdeel 4 richt zich met een aantal klachten tegen de r.o. 5–7.

In de eerste alinea wordt tevergeefs opgekomen tegen 's hofs feitelijke, niet onbegrijpelijke en niet onvoldoende gemotiveerde beoordeling van het oorspronkelijke artikel en van de bewerking.

In de tweede alinea van het onderdeel wordt er in de eerste plaats aan voorbijgezien dat het hof — door overname van de feitelijke vaststellingen van de president — heeft vastgesteld dat de publicatie in 'Functioneel Nederlands' onder een andere titel is opgenomen en dat zij van vragen e.d. en van een bronvermelding is voorzien. Voor zover deze alinea bedoelt te klagen dat het hof in zijn oordeelsvorming niet heeft rekening gehouden met de veranderde titel en de toevoeging van vragen e.d. mist het feitelijke grondslag, omdat het hof, al concentreert het zich in r.o. 5 op de tekst van het artikel, dit klaarblijkelijk wel heeft gedaan: zulks blijkt niet alleen uit evenbedoelde feitelijke vaststellingen van het hof, maar ook daaruit dat het hof in zijn slotsom in r.o. 8 geheel in het algemeen spreekt over het 'samenstellen en verschijnen' van 'Functioneel Nederlands' en over het 'opnemen en bewerken' van de litigieuze artikelen. En voor zover deze alinea erover klaagt dat het hof eraan voorbij is gegaan dat de publicatie in 'Functioneel Nederlands', kort gezegd, een vijandiger strekking heeft dan het oorspronkelijke artikel, miskent het dat naar 's hofs oordeel de bewerkte tekst 'geen nieuwe dimensie toevoegt' aan het oorspronkelijke artikel (r.o. 5 slot).

De in de derde alinea van het onderdeel vervatte klacht mist feitelijke grondslag, omdat het hof niet ervan is uitgegaan dat de bewerkte tekst vijandiger van strekking is dan het oorspronkelijke artikel.

De vierde alinea berust op een onjuiste lezing van 's hofs arrest: klaarblijkelijk en niet onbegrijpelijk oordeelt het hof dat een groot deel van de in het artikel opgenomen feiten niet door MD zijn bestreden, zij het dat MD wel de verbanden die tussen die feiten worden gelegd, heeft bestreden.

De laatste alinea berust evenzeer op een onjuiste lezing van 's hofs arrest. In r.o. 5 van het hof ligt besloten dat het hof ook heeft gelet op de strekking van de toevoegingen en de bewerking.

3.5.1. Onderdeel 5 komt primair met enige rechtsklachten op tegen 's hofs oordeel omtrent de rechtmatigheid van de handelwijze van WN.

Het onderdeel heeft klaarblijkelijk tot uitgangspunt dat bij de beoordeling van de rechtmatigheid van de in dit geding gewraakte publicatie de maatstaven moeten worden aangelegd die zijn geformuleerd en toegepast in [HR 24 juni 1983](#) en [27 jan. 1984](#), NJ 1984, 801-803 en [HR 8 maart 1985](#), NJ 1986, 437, waar het, kort gezegd, ging om publicaties in de media teneinde bekendheid te geven aan maatschappelijke misstanden. Dit uitgangspunt is onjuist. WN behoort niet tot de media. Blijkens 's hofs hiervoor, in 3.2 onder (ii) weergegeven oordeel, had zij dan ook geenszins de bedoeling bekendheid te geven aan maatschappelijke misstanden, maar nam zij enkel op didactische gronden het reeds eerder gepubliceerde artikel (in bewerkte vorm) over in een door haar uitgegeven taalkundig leerboek. Een en ander brengt mede dat evenbedoelde maatstaven hier niet zonder meer toepassing kunnen vinden.

Voorts geeft 's hofs in r.o. 8 vervatte, hiervoor in 3.2 (iii) samengevatte oordeel niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting. Verder kan 's hofs oordeel verweven als het is met waarderingen van feitelijke aard in cassatie niet op zijn juistheid worden getoetst.

In het vorenstaande ligt besloten dat de stelling van het onderdeel dat degene die opnieuw publiceert 'zelf verantwoordelijk (is) voor de verificatie van het beschikbare bewijsmateriaal' in haar algemeenheid niet als juist kan worden aanvaard.

3.5.2. Ten aanzien van de subsidiaire klachten van onderdeel 5 geldt het volgende.

De klachten over de wijze van presentatie bouwen voort op onderdeel 4 en moeten het lot daarvan delen. De klacht dat het hof in verband met MD's betoog daaromtrent had dienen na te gaan of MD in de gelegenheid is gesteld voor de opname van het artikel te reageren faalt, omdat in 's hofs gedachtengang — kort gezegd: dat WN mede gelet op de houding van MD niet begreep of behoorde te begrijpen dat publicatie niet aanvaardbaar was — besloten ligt dat dit betoog van MD niet opgaat. De klacht dat het hof had moeten onderzoeken of WN beschikte over eigen bewijsmateriaal waaruit de juistheid van de in het artikel gelegde verbanden blijkt, vormt, blijkens de daarop gegeven toelichting, niet meer dan een uitwerking van het hiervoor onder 3.5.1 onjuist bevonden uitgangspunt en kan reeds daarom niet tot cassatie leiden.

3.6. Onderdeel 6 keert zich tegen r.o. 9 van het hof, hiervoor in 3.2 (iv) weergegeven, evenwel tevergeefs.

's Hofs vaststelling omtrent het onder ogen komen van een 'meer dan honderdduizendhoofdig, breed geschaakt publiek' steunt klaarblijkelijk op de van algemene bekendheid zijnde verspreiding van het dagblad Het Vrije Volk. 's Hofs vaststelling omtrent de verspreiding van 'Functioneel Nederlands' is, mede gelet op de verzekering van WN dat het stuk in volgende drukken niet zal worden opgenomen, niet onbegrijpelijk.

Voor zover het onderdeel ervan uitgaat dat het hof heeft geoordeeld dat 'degene die aanvankelijk rechtmatig handelde door te publiceren niet alsnog onrechtmatig handelt door in het licht van nieuwe feiten te weigeren alsnog de eerdere publikatie te herzien', mist het feitelijke grondslag, want een dergelijk algemeen oordeel heeft het hof niet gegeven. Het hof heeft, ervan uitgaande dat WN door het gewraakte artikel in haar leerboek over te nemen niet onrechtmatig had gehandeld, de in dit kort geding naar voren gekomen bezwaren van MD onvoldoende geoordeeld voor toewijzing van het gevorderde verbod van verdere verspreiding van dat leerboek, bij welk oordeel het hof heeft laten meewegen zowel het eerdere gebrek aan activiteit van MD, als de omstandigheid dat dat leerboek 'nog slechts tijdelijk en in een betrekkelijk beperkt aantal' exemplaren zal worden verspreid. Dit oordeel geeft niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting, is niet onbegrijpelijk en behoefde geen nadere motivering. De verdere klachten van het onderdeel stuiten daarop af.

#### 4. Beslissing

De Hoge Raad:

verwerpt het beroep;

veroordeelt MD in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van WN begroot op f 456,30 aan verschotten en f 2500 voor salaris.

---

#### Conclusie Advocaat-Generaal Strikwerda:

1. Verweerster in cassatie, Wolters-Noordhoff, heeft in een door haar uitgegeven leerboek voor de middelbare school, getiteld 'Functioneel Nederlands', een tekst opgenomen onder de titel 'Old McDonald's Had a Farm'. Deze tekst dient in dat leerboek als een voorbeeld van een zgn. persuasieve tekst en gaat vergezeld van een bespreking van het woord- en taalgebruik, van de tekstopbouw en van de bedoeling van de schrijvers. Aan de hand daarvan worden aan de leerlingen vragen gesteld. Een kopie van de tekst, de bespreking en de vragen is gehecht aan het in eerste aanleg gewezen vonnis.

2. De bedoelde tekst is een bewerking van een artikel, genaamd 'De vratzucht van de hamburger', dat in 1986 is verschenen in het tijdschrift 'De Kleine Aarde' en in het dagblad 'Het Vrije Volk'. In het artikel wordt, kort gezegd, betoogd dat het eten van hamburgers ongezond is, wordt de zucht naar 'fast foods' vergeleken met een verslaving en een ziekte, wordt McDonald's (eiseressen tot cassatie) ervan beschuldigd te bevorderen dat in Latijns Amerika regenwouden worden vernietigd, en wordt McDonald's verweten kleine veeboeren van zich afhankelijk te maken. Tegen de publikatie van dit artikel in 'De Kleine Aarde' en 'Het Vrije Volk' is McDonald's niet in rechte opgetreden.

3. Bij de dit geding inleidende dagvaarding is McDonald's in kort geding met een verbodsactie opgekomen tegen de door Wolters-Noordhoff in het door haar uitgegeven leerboek opgenomen bewerking van genoemd artikel, zulks op de grond dat de tekst lasterlijk en dus onrechtmatig jegens McDonald's is en haar schade toebrengt.

4. Bij zijn vonnis van 8 maart 1989 heeft de president van de Rechtbank Groningen de vorderingen van McDonald's afgewezen. Ook in hoger beroep had McDonald's geen succes: het Hof Leeuwarden verwierp bij arrest van 28 juni 1989 het hoger beroep en bekrachtigde het beroepen vonnis van de president.

5. Tegen het arrest van het hof is McDonald's (tijdig) in cassatie gekomen met een uit zes onderdelen opgebouwd middel, dat door Wolters-Noordhoff is bestreden met conclusie tot verwerping van het cassatieberoep.

6. 's Hofs beslissing dat Wolters-Noordhoff jegens McDonald's niet onrechtmatig heeft gehandeld door de gewraakte tekst in het door haar uitgegeven leerboek op te nemen, berust, als ik het goed zie, op drie pijlers.

7. De eerste pijler is dat McDonald's niet tijdig en 'substantieel publiekelijk' is opgekomen tegen de publikaties in 'De Kleine Aarde' en 'Het Vrije Volk' (r.o. 3). Het hof verbindt daaraan de conclusie dat voor Wolters-Noordhoff niet tijdig kenbaar was, dat zij door opneming van de tekst in het leerboek jegens McDonald's onrechtmatig handelde en dat dit mee mag wegen bij de beoordeling van de onrechtmatigheidsvraag (r.o. 4).

8. De tweede pijler is dat, mede gelet op het gebrek aan activiteit van McDonald's tegen de eerdere publikaties, de inhoud van de bewuste artikelen niet van dien aard is, dat Wolters-Noordhoff noodzakelijkerwijs niet anders dan kon begrijpen, dat de daarin vervatte uitlatingen onnodig grievend, beledigend of lasterlijk en dus onrechtmatig jegens McDonald's waren (r.o. 8).

9. De derde pijler is dat Wolters-Noordhoff met de opneming van de tekst in het door haar uitgegeven leerboek geen andere dan didactische bedoelingen heeft gehad (r.o. 6 en 7). Het belang van deze omstandigheid werkt het hof niet uit, doch het moet kennelijk, gelet ook op het debat van partijen in hoger beroep, aldus worden verstaan dat bij Wolters-Noordhoff in elk geval de toelag om McDonald's te benadelen heeft ontbroken.

10. Onderdeel 1 van het middel keert zich met een motiveringsklacht tegen de eerste pijler waarop 's hofs beslissing berust en betoogt dat het hof in het duister heeft gelaten wat verstaan moet worden onder 'substantieel publiekelijk' reageren.

11. De klacht moet m.i. falen. Uit r.o. 4 van het bestreden arrest blijkt dat het hof het oog heeft op een zodanig reageren tegen de eerdere publikaties dat het voor derden, waaronder Wolters-Noordhoff, kenbaar zou zijn dat opneming van de tekst jegens McDonald's onrechtmatig is. Daarvan is volgens het hof echter niet gebleken. Dit feitelijk oordeel kan, gezien de gedingstukken en de daaruit blijkende aard en inhoud van de reacties van McDonald's op de eerdere publikaties, niet onbegrijpelijk genoemd worden.

12. Onderdeel 2 betreft ook de eerstbedoelde grond waarop de beslissing van het hof is gebouwd. Het onderdeel kan naar mijn oordeel niet slagen, omdat het in zijn verschillende subonderdelen berust op een onjuiste lezing van het bestreden arrest.

13. Subonderdeel 2.a miskent dat het hof de omstandigheid dat McDonald's onvoldoende op de eerdere

publikaties heeft gereageerd aanmerkt als een factor die mee mag wegen bij de beoordeling van de onrechtmatigheidsvraag, doch niet als een omstandigheid die de ontvankelijkheid van McDonald's aantast.

14. Subonderdeel 2.b leest ten onrechte in het arrest dat het hof heeft beslist dat McDonald's had moeten begrijpen dat Wolters-Noordhoff de bedoelde tekst in een leerboek zou gaan opnemen en daartegen had moeten waarschuwen. De strekking van de eerste alinea van r.o. 4 is dat door het gebrek aan activiteit van McDonald's tegen de eerdere publikaties aan derden, waaronder Wolters-Noordhoff, niet kenbaar is gemaakt dat publikatie onrechtmatig zou zijn.

15. Subonderdeel 2.c miskent dat het hof de beoordeling van de onrechtmatigheidsvraag niet uitsluitend laat afhangen van de omstandigheid dat tegen de eerdere publikaties niet 'substantieel publiekelijk' is gereageerd, doch deze omstandigheid als een van de wegingsfactoren bij die beoordeling in aanmerking heeft genomen.

16. Ook onderdeel 3 berust naar mijn oordeel op een onjuiste lezing van het bestreden arrest. R.o. 4, tweede alinea, vormt een reactie op het betoog van McDonald's dat zij door haar wijze van handelen tegen de eerdere publikaties niet geacht wil worden te kennen te hebben gegeven haar rechten (om i.c. tegen Wolters-Noordhoff te ageren) te hebben prijsgegeven. Het hof verwerpt dit betoog, doch slechts voor zover het ertoe strekt dat die wijze van handelen bij de beoordeling van de onrechtmatigheidsvraag geheel buiten beschouwing zou moeten blijven, niet echter voor zover het de ontvankelijkheid van McDonald's betreft.

17. Onderdeel 4 richt zich met verscheidene klachten tegen 's hofs oordeel over de vraag of en in hoeverre de door Wolters-Noordhoff in het leerboek opgenomen bewerking afwijkt van het oorspronkelijke artikel.

18. De in de tweede alinea van onderdeel 4 opgenomen klacht houdt in dat het hof heeft miskend dat de bewerking vijandiger van strekking is dan het oorspronkelijke artikel. De klacht moet falen. Het oordeel van het hof dat de bewerkte tekst aan de eerdere publikaties 'geen nieuwe dimensie toevoegt' (r.o. 5 slot) is feitelijk en kan derhalve in cassatie op juistheid niet worden getoetst. 's Hofs oordeel komt mij, gezien de gedingstukken waaronder het oorspronkelijke artikel en de in het leerboek opgenomen bewerking, ook niet onbegrijpelijk voor. Voorts wordt in deze alinea van het onderdeel geklaagd over het feit dat het hof heeft nagelaten een oordeel te geven over de mate van (on)duidelijkheid van de bronvermelding. De klacht kan niet slagen. Het hof is in hoger beroep uitgegaan van de feiten zoals deze door de president in het in eerste aanleg gewezen vonnis als vaststaand zijn aangenomen (p. 6 van het bestreden arrest). Tot die vaststaande feiten behoort (zie p. 2 onderaan van het vonnis van de president) dat het artikel dat in 1986 in 'De Kleine Aarde' is verschenen met titel- en auteursopgave als bron in het leerboek is vermeld.

19. De in de derde alinea van onderdeel 4 verwoorde klacht mist feitelijke grondslag: niet blijkt dat het hof

ervan is uitgegaan dat de bewerkte tekst vijandiger van strekking is dan het oorspronkelijke artikel.

20. De in de vierde alinea van onderdeel 4 naar voren gebrachte klacht berust m.i. op een onjuiste lezing van het bestreden arrest. Waar het hof in r.o. 5, eerste alinea, spreekt van 'objectieve feiten' doelt het kennelijk op de groei van McDonald's, de toename van de rundvleesconsumptie, het weggakken van regenwouden in Latijns Amerika e.d., doch niet op de — door McDonald's betwiste — verbanden tussen die feiten.

21. Ook de in de laatste alinea van onderdeel 4 neergelegde klacht berust naar mijn oordeel op een onjuiste lezing van 's hofs arrest. Blijkens r.o. 5 heeft het hof zich niet beperkt tot de vorm waarin Wolters-Noordhoff het eerder gepubliceerde artikel heeft overgenomen, maar heeft het zich ook ingelaten met de strekking van de bewerking om te concluderen dat de bewerking aan de eerdere publikaties geen nieuwe dimensie toevoegt.

22. Onderdeel 5 komt met een rechtsklacht op tegen r.o. 8 van het bestreden arrest en betoogt dat het hof bij de beoordeling van de vraag of Wolters-Noordhoff jegens McDonald's onrechtmatig heeft gehandeld een onjuiste maatstaf heeft aangelegd. Daartoe voert het onderdeel aan dat het hof heeft miskend dat degene die op basis van eerdere publikaties opnieuw publiceert zelfstandig verantwoordelijk is voor de feitelijke juistheid van de inhoud en de rechtmatigheid van de vorm. Het hof had dan ook de door de Hoge Raad in de arresten van 24 juni 1983, NJ 1984, 801, 27 jan. 1984, NJ 1984, 802, 27 jan. 1984, NJ 1984, 803 en 8 maart 1985, NJ 1986, 437 geformuleerde maatstaf moeten toepassen.

23. In deze arresten ging het telkens om de vraag of een (pers)publikatie die beoogt misstanden aan de kaak te stellen of te onthullen, onrechtmatig handelen oplevert jegens degene die van die misstanden wordt beschuldigd of daarmee in verband wordt gebracht. Uw Raad besliste dat bij die vraag in beginsel twee, ieder voor zich hoogwaardige, maatschappelijke belangen tegenover elkaar staan (NJ 1984, 801):

'aan de ene kant het belang dat individuele burgers niet door publikaties in de pers worden blootgesteld aan lichtvaardige verdachtmakingen; aan de andere kant het belang dat niet, door gebrek aan bekendheid bij het grote publiek, misstanden die de samenleving raken kunnen blijven voortbestaan dankzij het onvermogen van de verantwoordelijke overheidsorganen om in een gecompliceerde maatschappij als die waarin wij leven gelijkmatig aandacht te geven aan alle zaken die die aandacht verdienen, nog daargelaten de mogelijkheid van andere factoren die belemmerend kunnen werken op het doen beeindigen van een bepaalde misstand'.

Welk van deze belangen in een gegeven geval de doorslag behoort te geven, hangt af van de in onderling verband te beschouwen omstandigheden van het concrete geval. In het arrest NJ 1984, 801 somt Uw Raad vervolgens een zestal voor het in dat arrest berechte geval van belang zijnde omstandigheden op.

24. In het arrest NJ 1986, 437 wordt nader aangegeven wat de betekenis van die opsomming van omstandigheden is. Overwogen wordt:

's Rechters oordeel behoort te worden gebaseerd op afweging van beide in meergenoemd arrest tegenover elkaar gestelde belangen, maar de vraag welke van die belangen in het hem voorgelegde geval de doorslag behoort te geven, hangt af van alle in onderling verband te beschouwen bijzonderheden van dat geval. Daarbij is het in beginsel aan de rechter die over de feiten oordeelt, overgelaten om vast te stellen welke deze voor het geval kenmerkende bijzonderheden zijn en welk gewicht daaraan in onderling verband behoort te worden toegekend. In het arrest van 1983 worden onder a t/m f slechts een aantal daarbij mogelijkerwijs in aanmerking komende factoren genoemd en wordt niet voorgeschreven dat de rechter steeds tenminste op al deze factoren zou moeten toetsen en daarvan in zijn motivering uitdrukkelijk rekenschap zou moeten geven.'

In zijn noot onder dit arrest merkt Brunner over dit laatste op:

'Dat lijkt een sterke relativering van de opsomming van dergelijke algemene gezichtspunten in arresten van de Hoge Raad in te houden. Toch blijven ze voor het vinden en motiveren van de beslissing van groot belang. De nadruk ligt op de vaststelling dat ieder geval zijn eigen kenmerkende bijzonderheden heeft en dat niet alle factoren in elk geval aanwezig behoeven te zijn. Voor zover die factoren wel aanwezig zijn, zal de rechter ze bij de afweging in aanmerking moeten nemen en daarvan in zijn beslissing blijk moeten geven. Laat hij dat na, dan treft hem het verwijt dat hij niet, op een voor partijen kenbare wijze, de voor het geval kenmerkende bijzonderheden in afweging heeft betrokken. Hoe die afweging verlopen is, kan slechts in beperkte mate in het vonnis worden verantwoord. Op dat punt mogen geen al te hoge eisen worden gesteld. Men bedenke overigens dat in de vaststelling van kenmerkende bijzonderheden van het geval veelal reeds een oordeel over het belang daarvan is besloten. Men denke bijv. aan de criteria a-c in het arrest van 24 juni 1983 (de ernst van de gepubliceerde verdenkingen, de ernst van de voor de beschuldigde te verwachten gevolgen, de mate waarin zij steun vonden in het ten tijde van de publikatie beschikbare feitenmateriaal). Daarover zal de rechter toch wel iets moeten zeggen. Wat een voldoende motivering is, zal overigens mede worden bepaald door hetgeen partijen over het bestaan en het belang van de voor het geval kenmerkende bijzonderheden hebben aangevoerd.'

25. Ik laat de kwestie van de selectie en afweging van de voor het onderhavige geval kenmerkende bijzonderheden even rusten. Van belang in ons geval is immers allereerst dat de af te wegen belangen van enerzijds McDonald's en anderzijds Wolters-Noordhoff niet soortgelijk zijn aan die waarom het ging in de door onderdeel 5 bedoelde arresten. Daar stonden tegenover elkaar het belang niet lichtvaardig te worden blootgesteld aan verdachtmakingen en het algemeen belang misstanden bekend te maken. Hier is het belang van

McDonald's ook gevrijwaard te blijven van lichtvaardige verdachtmakingen, doch is het belang van Wolters-Noordhoff van een andere orde. Er moet immers van worden uitgegaan (zie r.o. 6 en 7 van het bestreden arrest) dat Wolters-Noordhoff met de opnemings van de gewraakte tekst in het leerboek er niet op uit was misstanden aan de kaak te stellen of te onthullen. Wolters-Noordhoff had slechts didactische bedoelingen en had in dat verband behoefte aan een instructieve persuasieve tekst. Wolters-Noordhoff heeft zich ter rechtvaardiging van haar publikatie dan ook niet beroepen op het algemeen belang.

26. Dit betekent naar mijn mening dat de 'journalistische zorgvuldigheidsnorm' van de genoemde arresten in het onderhavige geval niet zonder meer kan worden toegepast en dat ook de in die arresten genoemde gezichtspunten — ook met de hierboven bedoelde relativering — niet zonder meer als wegingsfactoren in aanmerking genomen dienen te worden. Voor zover onderdeel 5 ertoe strekt dat het hof de in die arresten bedoelde maatstaf had behoren toe te passen, komt het onderdeel mij dan ook ongegrond voor.

27. Subs. voert onderdeel 5 aan, dat het hof een of meer van de volgende omstandigheden had dienen na te gaan:

'— de wijze van presentatie van het artikel als niet van Wolters-Noordhoff afkomstig;  
— de wijze van presentatie, gegeven de educatieve strekking en doelstelling van de publikatie;  
— de vraag of McDonald's in de gelegenheid is gesteld voor opname in een leerboek van een artikel met een voor McDonald's zeer negatieve (in de bewerking te versterken) strekking te reageren;  
— het eigen bewijsmateriaal waarover Wolters-Noordhoff naast het betrokken artikel in De Kleine Aarde beschikte.'

28. Vooropgesteld zij dat bij de beoordeling van de vraag of een krenkende publikatie onrechtmatig is, in eerste plaats van belang is of die mededeling al dan niet objectief juist (waar) is en of die mededeling al dan niet met toelag tot benadeling is gedaan. Vgl. HR 28 nov. 1941, NJ 1942, 190 en HR 16 mei 1946, NJ 1946, 564. Zie voorts Onrechtmatige Daad, losbl., VI, nrs. 146–149 (S.K. Martens) en IX, nrs. 48 en 49 (I.P. Michiels van Kessenich-Hoogendam), met nadere gegevens en Asser-Hartkamp III (1990), nr. 237. Is de krenkende mededeling waar en ontbreekt toelag tot benadeling, dan is er in beginsel van onrechtmatigheid geen sprake. Is de beschuldiging juist, doch gedaan met toelag tot benadeling, dan is er in beginsel wel sprake van een onrechtmatige daad. Bij onjuiste krenkende mededelingen is er in beginsel steeds sprake van onrechtmatig handelen, tenzij de mededeler geen verwijt valt te maken met betrekking tot de onwaarheid van de mededeling. Het gaat hier om uitgangspunten. Steeds zullen de bijzondere omstandigheden van het geval moeten worden meegewogen en een andere uitkomst kunnen bepalen.

29. Het hof heeft in de onderhavige zaak (kennelijk) geoordeeld dat bij Wolters-Noordhoff de toelag om McDonald's te benadelen heeft ontbroken (zie hierbo-

ven onder 9). Op de vraag of de beschuldigingen in de gewraakte tekst aan het adres van McDonald's feitelijk juist (waar) zijn, is het hof niet met zoveel woorden ingegaan.

30. Van betekenis is echter dat het hof, blijkens de eerste en tweede pijler waarop zijn beslissing rust (zie hierboven onder 7 en 8), kennelijk van oordeel is dat, gelet op het gebrek aan activiteit van McDonald's tegen de eerdere publicaties en gelet ook op de inhoud van de eerder gepubliceerde artikelen, Wolters-Noordhoff geen verwijt valt te maken met betrekking tot het mogelijk lasterlijke karakter van de daarin vervatte uitlatingen. In dit oordeel ligt naar mijn mening tevens besloten dat Wolters-Noordhoff geen verwijt treft met betrekking tot de mogelijke onjuistheid van de in die artikelen gedane mededelingen. Zie in dit verband ook het slot van de tweede alinea van r.o. 8 van het bestreden arrest: de artikelen wekken volgens het hof, zij het wellicht voor een deel ten onrechte, de indruk dat zij op serieus onderzoek zijn gebaseerd en met kennis van zaken geschreven.

31. Aldus beschouwd gaat het in ons geval om een mededeling die is gedaan zonder toeleeg tot benadeling en waarbij de mededeler geen verwijt valt te maken met betrekking tot de mogelijke onwaarheid van de mededeling. In een zodanig geval is er in beginsel van onrechtmatigheid geen sprake, tenzij uit de verdere omstandigheden van het geval volgt dat de dader, bij inachtneming van een behoorlijke zorgvuldigheid in het maatschappelijk verkeer tegenover de ander, zich van het doen van die mededeling had behoren te weerhouden (HR 28 nov. 1941, NJ 1942, 190).

32. Ik keer nu terug naar de omstandigheden die het hof volgens de subsidiaire klacht van onderdeel 5 bij de beoordeling van de onrechtmatigheidsvraag had dienen na te gaan.

33. Als eerste omstandigheid noemt het onderdeel de wijze van presentatie van het artikel als niet van Wolters-Noordhoff afkomstig. Hierbij verwijst onderdeel 5 terug naar de in onderdeel 4 ontwikkelde klachten. Zoals ik reeds betoogde (zie hierboven onder 18) heeft het hof feitelijk en niet onbegrijpelijk beslist dat de door Wolters-Noordhoff gepubliceerde bewerking niet vijandiger van strekking is dan het oorspronkelijke artikel. Aan een afweging van de door het onderdeel bedoelde omstandigheid bij de beoordeling van de onrechtmatigheidsvraag is het hof derhalve niet toegekomen en behoefde daar ook niet aan toe te komen.

34. Hetzelfde geldt voor de tweede door het onderdeel genoemde omstandigheid.

35. De volgende omstandigheid — McDonald's is niet in de gelegenheid gesteld vooraf te reageren op de door Wolters-Noordhoff in het leerboek op te nemen tekst — wordt afgedekt door 's hofs oordeel dat Wolters-Noordhoff, gelet op het gebrek aan activiteit van McDonald's tegen de eerdere publicaties en gelet ook op de inhoud van de eerdere publicaties, niet noodzakelijkerwijs behoefde te begrijpen dat de in die eerdere publicaties vervatte mededelingen onnodig grievend, beledigend of lasterlijk waren. In deze gedachtengang was Wolters-Noordhoff niet gehouden voor het opne-

men van de gewraakte tekst McDonald's gelegenheid te geven daarop te reageren en bestond er voor het hof dus geen reden om dit aspect bij de beoordeling van de onrechtmatigheidsvraag in aanmerking te nemen.

36. Als vierde omstandigheid, ten slotte, noemt onderdeel 5 het eigen bewijsmateriaal waarover Wolters-Noordhoff naast het betrokken artikel in De Kleine Aarde beschikte. Voorzover hiermee betoogd wil zijn dat Wolters-Noordhoff gehouden was nader onderzoek te verrichten naar de feitelijke juistheid van de in het bedoelde artikel gedane beweringen alvorens tot publicatie van de bewerking over te gaan en dat het hof dit bij zijn oordeel had behoren te betrekken, strandt de stelling op dezelfde grond als zojuist onder 35 is aangegeven. Waar volgens het hof Wolters-Noordhoff mocht menen dat de in de eerdere publicaties vervatte mededelingen niet onnodig grievend, beledigend of lasterlijk waren, rustte op Wolters-Noordhoff niet de bedoelde onderzoeksplicht en kan de omstandigheid dat Wolters-Noordhoff geen onderzoek heeft verricht geen rol spelen bij de beoordeling van de onrechtmatigheidsvraag.

37. Ik kom tot de conclusie dat de in onderdeel 5 geformuleerde rechtsklacht, zowel in zijn primaire als subsidiaire vorm, niet kan slagen.

38. Onderdeel 6 van het middel keert zich met verscheidene klachten tegen r.o. 9 van het bestreden arrest.

39. De eerste klacht geformuleerd in de tweede alinea van onderdeel 6 faalt. Het publiciteitsbereik van een dagblad als 'Het Vrije Volk' heeft het hof als feit van algemene bekendheid kunnen aanmerken.

40. Ook de tweede in die alinea vervatte klacht kan niet slagen. Miskend wordt dat het hof in aanmerking heeft genomen de verzekering van Wolters-Noordhoff dat zij de gewraakte tekst in nieuwe drukken van het leerboek niet meer zal opnemen.

41. Hierop stuit ook de in de derde alinea van onderdeel 6 vervatte klacht af: het hof heeft bij zijn beoordeling van de onrechtmatigheidsvraag mede betrokken dat Wolters-Noordhoff bereid is van verdere publicatie van de tekst in nieuwe drukken af te zien.

42. De klachten geformuleerd in de vierde alinea missen feitelijke grondslag. Het hof heeft de gevraagde voorzieningen niet geweigerd op grond van belangenafweging alleen. Blijkens r.o. 8 berust 's hofs beslissing mede op grond van een voorlopig oordeel omtrent de rechtmatigheid van het handelen van Wolters-Noordhoff.

43. Geen der aangevoerde cassatieklachten gegrond bevindend, kom ik tot de conclusie dat het beroep verworpen dient te worden.