



Faculteit Rechtsgeleerdheid

Universiteit Gent

Academiejaar 2010-2011

Het conflict tussen het recht op de bescherming van  
de persoonlijke levenssfeer en de vrijheid van  
meningsuiting in de rechtspraak van het Europese  
Hof voor de Rechten van de Mens

Masterproef van de opleiding

‘Master in de rechten’

Ingediend door

Michaël Meysman

00603126

Major Nationaal en Internationaal publiekrecht

Promotor: Prof. Doc. Eva Brems

Commissaris: Stijn Smet

## **Voorwoord**

Vooreerst wil ik mijn promotor Prof. Dr. Eva Brems en mijn commissaris Stijn Smet hartelijk bedanken voor de begeleiding en de suggesties bij deze masterproef, alsook voor het aanwakkeren van mijn interesse in de mensenrechten in het algemeen. Hun bevlogen lessen en ondersteuning betekenden een grote meerwaarde.

Daarnaast wil ik mijn ouders en mijn broer vermelden, wiens steun en raad steeds op het goede moment kwamen. In het bijzonder bedank ik mijn vader voor de kritische blik, het nalezen van de teksten en zijn niet aflatende enthousiasme mij er aan te doen herinneren dat er nog werk aan de winkel was.

Ook bedank ik mijn vrienden voor de nodige verpozing, al dan niet door geanimeerd debat i.v.m. conflicten tussen mensenrechten.

Tenslotte dank ik mijn vriendin, die in al haar wijsheid en voorzienigheid besloot het land te verlaten teneinde het toe te laten mij in rust te concentreren op dit werk. De nodige steun en liefde voelde ik ook over landsgrenzen heen.

Michaël Meysman

## I. INLEIDING:

De keuze voor dit onderwerp is weloverwogen aangezien zowel het recht op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, gewaarborgd door artikel 8 EVRM, als het recht op de vrijheid van meningsuiting zoals gewaarborgd door artikel 10 EVRM vaak onderhevig zijn aan (soms niet al te ernstig) debat. Het betreft hier een duo van grondrechten waar menigeen zijn mening over kwijt wil, maar waarbij een rationele, laat staan juridische afbakening van de problematiek vaak achterwege blijft. Dit valt vooreerst toe te schrijven aan de aard van de rechten zelf: geen twee rechten van het Europese Verdrag van de Rechten van de Mens zijn zo inherent verbonden met ons dagelijkse leven en tezelfdertijd zo -juridisch- abstract als diegene die hierboven vermeld staan. Elke rechtsonderhorige Europeaan heeft wel een fel uitgesproken mening over wat hij of zij nu wel of niet beschouwd als zijn persoonlijke levenssfeer en hetzelfde geldt met betrekking tot zijn of haar vrijheid van meningsuiting. Wanneer deze begrippen echter gehanteerd dienen te worden in een geschil of zelfs rechtszaak, dan blijkt keer op keer dat geen enkele van de betrokken personen zich dezelfde begripsomschrijving toegeëigend heeft als zijn naaste. Daarnaast zijn beide rechten sterk onderhevig aan veranderende maatschappelijke - en andere normen. Wat vandaag de dag onder persoonlijke levenssfeer dient verstaan te worden verschilt hemel en aarde met de opinie van vijftig jaar geleden en hetzelfde kan gezegd worden over het recht om een mening te uiten.

Wat dient verstaan te worden onder *een persoonlijke levenssfeer*? En hoe dient deze dan wel beschermd te worden? En wat met mensen die ervoor gekozen lijken te hebben hun leven in de openbaarheid te slijten? Hoe ver reikt mijn vrijheid van meningsuiting? Hoe ver reikt die van een ander met betrekking tot mijn persoon? Allesbehalve eenvoudige vragen, laat staan wanneer deze een oplossing behoeven binnen een juridisch kader. Doorheen de jaren heeft het Europese Hof van de Rechten van de Mens getracht invulling te geven aan deze begrippen, uitgaande van de soms nogal vage omschrijving die terug te vinden is in de desbetreffende artikelen van het EVRM. Met het oog op het eigenlijke onderzoek van deze masterproef wordt dit kort aangehaald, omdat we nu eenmaal niet het conflict tussen beide rechten kunnen behandelen zonder duidelijk gestipuleerd te hebben wat zij juist betekenen volgens het Hof.

En daarmee hebben we de kern van dit onderzoek al meteen aangehaald: waar de discussie over de draagwijdte van deze begrippen afzonderlijk, grotendeels (maar omwille van hun evolutieve karakter nooit volledig) beslecht is door rechtspraak van het Hof, blijft nog steeds het grote vraagstuk over hoe beide rechten zich zullen verhouden tot elkaar. Het doel van deze studie is specifiek te achterhalen of en hoe het Hof een standpunt inneemt in deze moeilijke problematiek, welke afwegingen zij zal maken en rond welke elementen zij haar betoog opbouwt om uiteindelijk tot een uitspraak te komen. Via analyse van de rechtspraak van het Hof zal getracht worden een zekere 'lijn' te achterhalen in haar uitspraken en anderzijds kritisch te reflecteren over de toegepaste technieken en methodes die werden gehanteerd om tot een besluit te komen.

## Methodologie

Voor de structuur en werkwijze van deze masterproef kunnen een aantal gegronde redenen gegeven worden. In de proef zelf worden zij vaak nog even aangehaald, maar het loont de moeite ze hier even kort uiteen te zetten in de methodologie.

Vooreerst wordt ingegaan op de theoretische omkadering van het onderwerp, waarbij -voornamelijk aan de hand van het werk ‘conflicts between fundamental rights’- getracht wordt een conflict tussen mensenrechten te definiëren, alsook de verschillende tendensen m.b.t. tot het onderwerp (stijging van het aantal botsingen, veranderde perceptie van meningsuiting en persoonlijke levenssfeer etc.) te detecteren en analyseren. Zoals verder verduidelijkt zal worden (zie infra) werd ook gekozen om het onderwerp te beperken tot een -zij het zeer ruime- tijdsframe, grofweg tussen het jaar 2000-2010, zonder uiteraard relevante (mijlpaal)arresten van voor of na deze periode te negeren.

Vervolgens wordt dieper ingegaan op de specificiteit van beide -conflicterende-rechten (in het hoofdstuk ‘de artikelen 8 en 10 E.V.R.M. nader bekeken’), primo door de verschillende beginselen (legaliteit, legitimiteit, proportionaliteit, noodzakelijkheidstoets etc.) te analyseren vanuit de optiek van de rechtspraak van het E.H.R.M., secundo door de zogenaamde ‘subsidiare proportionaliteit’ te detecteren en te analyseren. Het betreft hier de bevinding dat het Hof vaak (zij het niet altijd consequent) gebruikt maakt van deze zgn. subsidiare proportionaliteit om al dan niet tot schending van de betrokken rechten te beslissen, hetgeen vervolgens diepgaand onderzocht wordt in de twee volgende hoofdstukken m.b.t. werkelijke conflicterende situaties tussen het recht op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (art. 8 E.V.R.M.) en het recht op de vrijheid van de persoonlijke meningsuiting (art. 10 E.V.R.M.). Er wordt verder ook een -voorzichtige- steekproef gehouden (d.m.v. een kort overzicht van relevante rechtspraak) waarmee getracht wordt enkele van de bevindingen -subsidiare proportionaliteit, de afwegingstechnieken van het Hof, etc.- reeds aan te tonen. De in dit overzicht vernoemde arresten worden dan vervolgens in de hierboven genoemde hoofdstukken grondig geanalyseerd.

De *summa divisio* die in beide bovengenoemde hoofdstukken wordt gevolgd, is het onderscheid tussen de zogenaamde indirecte toetsing van beide rechten, op grond van hun inherente beperkingsvoorwaarden zoals verwoordt in §2 van artt. 8 en 10 E.V.R.M., en de directe toetsing van beide artikels tegenover elkaar (m.a.w., de in art. 8 E.V.R.M. gewaarborgde rechten rechtstreeks in conflict met de in art. 10 E.V.R.M. gewaarborgde rechten). De ratio voor deze keuze van onderscheid kan voornamelijk gevonden worden in het -beruchte- (mijlpaal) arrest ‘Hannover’, waarbij het Hof plotseling meent dit onderscheid te moeten maken. We hebben, in het belang van dit onderzoek, dit door het Hof ‘gevonden’ onderscheid gevolgd, teneinde de relevantie en werkbaarheid ervan te achterhalen.

In het eerste onderdeel, van de zgn. indirecte toetsing, werd ervoor geopteerd de arresten te groeperen volgens thema, met name volgens de bijzonderheden van de betrokken individuen.

Dit heeft geleid tot aparte categorieën zoals artiesten, advocaten, journalisten, etc. tot de uiteindelijke ‘gewone’ burger. De keuze voor deze categorisering is het duidelijke

onderscheid en belang dat het Hof zelf lijkt te onderschrijven (èn uit te spreken) m.b.t. deze categorieën van personen, als de zgn. ‘bevoorrechte sprekers’ tegenover de ‘gewone burger’. Telkenmale wordt getracht om de aanpak van het Hof te analyseren, alsook de door haar gebezigde motivering te toetsen op consequentie. Uiteindelijk wordt voor elk van de categorieën de balans opgemaakt of het Hof terecht dit onderscheid van bevoorrecht spreker maakt.

Het laatste onderdeel ten slotte behandelt de problematiek van het rechtstreekste conflict tussen eerder genoemde artikelen, met als vertrekpunt het eerder aangehaalde Hannover arrest. Aan de hand van 19 ‘rechtstreekse’ conflictueuze arresten wordt achterhaald of en hoe het Hof deze conflicten beoordeeld, en hoe zij haar afweging tussen beide motiveert. Als belangrijkste bevinding kan voornamelijk gewezen worden op de inconsequentie van het Hof m.b.t. het aanhouden van haar ‘Hannover’ doctrine, en de toepassing van het haar zo eigen gemaakte pragmatisme en de ‘case-law- approach’.

Al het bovenstaande wordt tenslotte bondig geëvalueerd in de conclusie.

## 1. Doelstelling:

De studie omvat een onderzoek van de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de Mens ( E.H.R.M.) over de periode juni 2000- juni 2010.

Voor de keuze van de periode en tevens de omlijning ervan kunnen een aantal redelijke argumenten naar voor worden gebracht:

- pas op 1 november 1998, vanaf de inwerkingtreding van het 11<sup>de</sup> protocol bij het E.V.R.M. werd het voor de burgers van de 47 lidstaten van de Raad van Europa mogelijk zich rechtstreeks tot het Hof te wenden. De productie van het Hof komt op kruissnelheid vanaf de millenniumwende.<sup>1</sup>
- de standpunten en accenten van het Hof omtrent bepaalde twistpunten hoeven niet noodzakelijk parallel te lopen met deze van de Commissie.
- het tijdsvak is ruim genoeg om bepaalde tendensen te kunnen detecteren.
- de belangrijkste evoluties m.b.t. standpunten van het Hof voor wat betreft conflicten tussen mensenrechten situeren zich in deze periode, en behouden hun relevantie voor te beoordelen situaties van vandaag.

Dit neemt natuurlijk niet weg dat zal worden gerefereerd naar (mijlpaal) arresten of zelfs beslissingen van de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens van voorheen en naderhand, voor zover dit ertoe bijdraagt om bepaalde zienswijzen van het Hof beter te begrijpen of te plaatsen in hun historische context.

## 2. Terminologie en afbakening van het onderzoeksdomein naar voorwerp

a. De termen ‘*grondrechten*’ en ‘*mensenrechten*’ worden veelal door elkaar gebruikt. Er zijn nochtans rechtstechnisch en rechtshistorisch redenen om de benaming ‘*grondrechten*’ voor te behouden aan rechten vermeld in bronnen van nationaal publiekrecht, zoals bv. de Grondwet en de term ‘*mensenrechten*’ te gebruiken voor rechten en vrijheden vermeld in volkenrechtelijke teksten zoals bv. het E.V.R.M.<sup>2</sup>

Bepaalde rechten en vrijheden immers worden weliswaar op analoge doch niet identieke wijze beschermd in Grondwet en E.V.R.M. Zo wordt algemeen aanvaardt dat art.25 van de Belgische Grondwet een ruimere bescherming biedt aan de persvrijheid dan art.10 E.V.R.M. doordat het expliciet preventieve censuur verbiedt. Meer algemeen zal daarenboven bij de aftoetsing van een Grondwettelijke norm door de Constitutionele Hoven bijna steeds een formeel criterium voorafgaan, waarbij in eerste instantie wordt nagegaan of de kwestieuze norm wel door de bevoegde overheid is uitgevaardigd. Voor het E.H.R.M. speelt dit geen rol en geldt een louter materieel criterium, m.n. waren de (door wie dan ook ingestelde) restricties noodzakelijk of niet.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> De toename van de case-law i.v.m. art.10 EVRM is markant; In de periode 1950-1969 is er één zaak, in de periode 1970-1979 zijn er drie zaken , in de periode 1980-1989 zijn er twaalf zaken , in de periode 1990-1999 zijn er vijfenzeventig zaken en in de eerste acht jaar van het tweede millennium explodeert dit naar meer dan vierhonderd zestig zaken.

<sup>2</sup> E.GULDIX en A.WYLLEMAN, “De positie en de handhaving van persoonlijkheidsrechten in het Belgisch Privaatrecht”, T.P.R. 1999, 1589-1651, noot 79; E.A.ALKEMA, *De reikwijdte van fundamentele rechten - de nationale en internationale dimensies*, in *Handelingen Nederlandse Juristen-Vereniging*, Zwolle 1995, blz.8-9; M.C.BURKENS, *Algemene leerstukken van grondrechten naar Nederlands constitutioneel recht*, Zwolle 1989 blz.46.

<sup>3</sup> L.GROEN en M.STRONKS, *Entangled Rights of Freedom*, Boom/Lemma, Forum-reeks 2010 blz.33.

De term *'fundamentele rechten'* kan dan weer als de meer generaliserende benaming worden aangewend voor die rechten en vrijheden met een *'erga omnes'*-karakter, die bovenaan staan in de hiërarchie van rechtsbronnen van een democratische rechtstaat.<sup>4</sup>

#### b. botsing van *'mensenrechten'*: definitie en een proeve tot typologie

Botsende mensenrechten betreffen *'situaties waarin twee of meer personen een beroep doen op het respect en/of bescherming van een of meerdere mensenrechten waarbij de inhoudelijke eisen lijnrecht tegenover elkaar staan'*.<sup>5</sup>

De didactische benadering van de typologieproblematiek dan weer is volkomen schatplichtig aan het uniek onderzoek en de hieruitvolgende denkpijpen op dit vlak van Lorenzo Zucca<sup>6</sup>.

Een eerste belangrijke *summa divisio* betreft het maken van een onderscheid tussen *'echte'* en *'valse'* conflicten.

Onder *'echte'* conflicten kunnen die situaties worden verstaan waarbij een bepaald recht of vrijheid iets mogelijks maakt, maar de uitoefening van een ander of gelijk recht of vrijheid dit dan weer onmogelijk maakt. Er ontstaat als een ware een incompatibiliteit van bestaande normatieve regels.

De zogenaamd *'valse'* conflicten houden dan weer verband met beleidskeuzes. Zo kan men bv. de feitelijkheid dat een hospitaal minderwaardige geneeskunde aanbiedt doordat de overheid haar middelen prioritair richt op en uitgeeft aan onderwijs niet terugbrengen tot een conflict tussen het recht op gezondheid en het recht op onderwijs.

De *'echte'* conflicten kunnen vervolgens worden onderzocht en opgedeeld vertrekkend vanuit twee fundamentele aspecten:

##### 1. Hun impact:

Zijn het m.a.w. totale of partiële conflicten. In eerstgenoemd geval zal de uitoefening van het ene recht de totale en onomkeerbare uitdoving van het andere met zich meebrengen. Er bestaat geen alternatief of uitweg.

Wanneer het een partieel conflict betreft, kan daarentegen nog regulatief worden opgetreden.

##### 2. Welke normen worden aangesproken:

Komen verschillende normen in het geding, of beroepen twee (of meer) partijen zich op dezelfde norm. Het eerste betreft een *'inter-rechten'*-conflict, het tweede een *'intra-rechten'*-conflict.

---

<sup>4</sup> E.BREMS "Conflicten van mensenrechten: het recht op een eerlijk proces ( art.6 E.V.R.M.)" blz. 419 in *Goed procesrecht-Goed procederen*, XXIX ste postuniversitaire cyclus Willy Delva 2002-2003, Kluwer, 2004.

<sup>5</sup> K.HENRARD "Botsende grondrechten en het EHRM: Een pleidooi voor meer zorgvuldige argumentatie en minder *'margin of appreciation'* voor staten" blz. 31 in *Botsing van Grondrechten*, Boom juridische uitgevers, 2008.

<sup>6</sup> L.ZUCCA "Conflicts of Fundamental Rights as Constitutional Dilemmas" in *Conflicts Between Fundamental Rights*, Edit. E. BREMS, Intersentia 2008, blz.19-37 op zijn beurt geïnspireerd door het boek van L.ZUCCA, *Constitutional Dilemmas – Conflicts of fundamental Legal Rights in Europe and the US*, Oxford 2007.

Wanneer de twee voornoemde aspecten in één structuur worden samengebracht kan navolgende typologie worden uitgewerkt:

-een intrarechtelijk, totaal conflict

Als theoretisch voorbeeld kan hier gelden het recht op leven versus het recht op leven. In praktijk deed de casus zich voor in wat men de zaak van de tweeling Jodie en Mary is gaan noemen.<sup>7</sup> Beide zusters waren aaneengegroeid ter wereld gekomen. Vanuit medisch oogpunt dienden zij gescheiden. Slechts door de dood van Mary kon het leven van Jodie worden gered. Zucca betitelt voornoemd type conflict als een ‘constitutional dilemma’.<sup>8</sup>

- een intrarechtelijk, partieel conflict

Het recht op vrije meningsuiting versus het recht op vrije meningsuiting kan hier als theoretisch voorbeeld worden geciteerd.

Uit de praktijk blijkt dat laatstgenoemde hypothese niet louter academisch is. De burgemeester van Brussel wordt dagdagelijks geconfronteerd met gelijktijdige aanvragen van verschillende personen/verenigingen tot het organiseren van een vreedzame betoging over een zelfde parcours en op het hetzelfde ogenblik. Er wordt alsdan geen inhoudelijke afweging van het mensenrecht van ‘vrije meningsuiting’ verwacht, maar wel een dusdanige praktische uitwerking zodat de rechten van alle betrokken partijen maximaal worden gerespecteerd (door bv. toekennen van een andere omloop of ander tijdstip).

- een interrechtelijk, totaal conflict

Als framework kan hier het recht op leven versus het recht op privacy gelden. De situatie wordt hoogst problematisch wanneer een patiënt de beslissing neemt om een einde te maken aan zijn leven (zelfmoord) doch dit zelf niet meer kan uitvoeren en zich hiertoe moet laten bijstaan door een derde.<sup>9</sup>

- een interrechtelijk, partieel conflict

Hier belanden we midden het onderzoeksthema van deze thesis. Als schoolvoorbeeld van dit conflictstype kan immers de botsing van het recht op vrije meningsuiting met het recht op privacy worden aangebracht.

In de rechtspraktijk vormen zij ook de hoofdmoot van conflicterende mensenrechten. Zo kan het recht op een eerlijk proces, inclusief het vermoeden van onschuld, zoals

---

<sup>7</sup> Re A(Children)(Conjoined Twins: Medical Treatment) N° 1(2000) *Human Rights Law Reports*, 721.

<sup>8</sup> Andere voorbeelden van Constitutional Dilemmas: arrest E.H.R.M. van 25 januari 2007 in de zaak Eslei/Oostenrijk i.v.m. ouderlijke macht over kinderen; arrest E.H.R.M. van 18 mei 2006 in de zaak Rozanski/Polen i.v.m. vaststelling van ouderschap; arrest E.H.R.M. van 10 april 2007 (Grote kamer) in de zaak Evans/Verenigd Koninkrijk i.v.m. al dan niet implantatie van een I.V.F.-foetus.

<sup>9</sup> Er kunnen nauwelijks nog voorbeelden van dit type conflict worden teruggevonden. S.VAN DROOGHENBROECK “Conflicts entre droits fondamentaux, pondération des intérêts: fausses pistes(?) et vrais problèmes” in *Les droits de la personnalité*, Actes du X Colloque de l’Association ‘Famille et Droit’ Edit.J.L.RENCHON, Bruylant 2009, blz.299 n°9 verwijst in dit verband nog naar een arrest van 13 april 2006 van het E.H.R.M.in de zaak Kosteski/Voormalige Yugoslavische republiek Macedonië i.v.m. religieuze vrijheid.



verwoord in het art.6 E.V.R.M. conflicteren met het recht op vrije meningsuiting (art.10 E.V.R.M.) zoals blijkt uit het arrest van 27 juni 2000 in de zaak Constantinescu/Roemenië<sup>10</sup>, of het recht op vrijheid van godsdienst en moraal (art.9 E.V.R.M.) met opnieuw het recht vrije meningsuiting, zoals blijkt uit de arresten van 31 januari 2006 in de zaak Giniewski/Frankrijk en van 31 oktober 2006 in de zaak Klein/Slovakije.<sup>11</sup>

In de context van deze studie stelt het artikel 8 E.V.R.M. zich aldus t.o.v. het artikel 10 E.V.R.M. en wordt van het Hof een expliciete afweging verwacht tussen twee mensenrechten die beiden als relatief en niet notstandfest worden aanzien.<sup>12</sup> Relevant is de vaststelling dat het Hof dit in de loop van de betrokken periode, voor de twee hier onderzochte mensenrechten, slechts met mondjesmaat en heel omzichtig heeft gedaan.<sup>13</sup> Belangrijk is hier de boodschap dat hoedanook een casuïstieke afweging mogelijk blijft en het totaal opzijschuiven van één recht normaliter niet automatisch tot de vooropgestelde doelstelling behoort.

Bij wat voorafgaat werd steeds uitgegaan van een conflict tussen mensenrechten die uit één zelfde juridische bron ( in casu het E.V.R.M.) voortspuiten. De zaken kunnen zich evenwel ook op een meer gecompliceerde wijze aandienen. Zo lijkt ook een botsing mogelijk tussen mensenrechten opgenomen in verschillende internationale verdragen.<sup>14</sup>

Sedert de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon op 1 december 2009 is ook het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie juridisch bindend (art.6,1 Verdrag). In art.52 lid 3 van het Handvest werd voorzien dat de rechten van Handvest die corresponderen met de rechten van het EVRM, dezelfde inhoud en reikwijdte krijgen zoals die door het EVRM wordt toegekend en het recht van de Unie zelfs een ruimere bescherming kan bieden (zie ook art.53 Handvest).

Theoretisch kan zich derhalve de mogelijkheid voordoen dat de onderscheiden beschermingsgraad verleend door respectievelijk Unie en EVRM aanleiding geeft tot tegenstrijdigheden/botsingen. Dit zou in de praktijk worden ondervangen door de onderlinge beïnvloeding en verwijzingen op dit vlak tussen de rechtspraak van het Hof van Justitie en het E.H.R.M. en de doctrine van de ‘equivalente bescherming’ zoals ontwikkeld in het arrest van 30 juni 2005 (Grote Kamer) in de zaak *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi/ Ierland*.

In deze studie zullen wij ons evenwel beperken tot de problematiek van de botsing van twee mensenrechten opgenomen in één en dezelfde bron met name het E.V.R.M.

---

<sup>10</sup> O.BACHELET “La liberté d’expression et le proces en diffamation : la forme l’emporte sur le fond” Rev.trim.dr.h 2002,158-168.

<sup>11</sup> M.CANDELA SORIANO en A.DEFOSSEZ “La liberté d’expression face à la morale et à la religion : analyse de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme” Rev.trim.dr.h. 2006, 817.

<sup>12</sup> J.VANDE LANOTTE en Y.HAECK, *Handboek E.V.R.M.* Deel I Algemene beginselen, Intersentia 2005 blz.94 nr.16.

<sup>13</sup> S.SOTTIAUX, “Het conflict tussen de vrijheid van meningsuiting en het recht op privacy” T.B.B.R 2003, 308-311 ; T.HOCHMANN “La protection de la réputation” Rev.trim.dr.h, 76/2008 blz.1171-1190.

<sup>14</sup> arrest E.H.R.M.(Grote Kamer) van 23 september 1994 in de zaak *Jersild/Denemarken*, waar art.4 van de UN-Conventie ter eliminatie van alle vormen van raciale discriminatie wordt afgewogen aan art.10 E.V.R.M.

### 3. Een verklaring voor de terughoudendheid van het E.H.R.M.

a. Er is een gebrek aan hiërarchische normering van de mensenrechten.

Buiten het recht op leven voorzien in art.2 E.V.R.M.<sup>15</sup> en het folterverbod van artikel 3 E.V.R.M.<sup>16</sup>, welke als hiërarchisch verheven boven de andere mensenrechten worden beschouwd<sup>17</sup>, bestaat er in het E.V.R.M. geen hiërarchie van normen die zou kunnen dienstig zijn bij het beslechten van botsingen.<sup>18</sup> Bepaalde auteurs zijn zelfs van mening dat er in de praktijk geen universele mensenrechten bestaan.<sup>19</sup>

Het hiërarchisch ordenen van mensenrechten veronderstelt immers het maken van keuzes omtrent criteria, die op zich ook reeds een waardeoordeel vrijgeven. Is het uitgangspunt dat mensenrechten slechts kunnen bestaan in een democratie, dan zouden de daaraan verbonden participatierechten, zoals o.a. vrijheid van meningsuiting in de waardeschaal normaliter meer gewicht moeten krijgen. Er zijn evenwel tal van andere mogelijke ordeningswijzen, zoals bv. een historische, waarbij rechten met een lange geschiedenis sterker zouden moeten worden ingeschat dan meer recentelijk tot ontwikkeling gekomen rechten, of zelfs een inhoudelijke ordening op basis van een objectieve, beredeneerde waardering van de afzonderlijke rechten.<sup>20</sup>

Het lijkt logisch dat hierbij zou moeten worden rekening gehouden met de gevoeligheden van alle betrokken lidstaten, wat uiteraard een bijzonder delicate en bijna ondoenbare oefening is, gelet op de belangrijke culturele en maatschappelijke verschillen.<sup>21</sup>

b. Het beperkingssysteem

Het beperkingssysteem voorzien in het tweede lid van de artikelen 8, 9, 10 en 11 E.V.R.M. is lange tijd dusdanig geïnterpreteerd dat een beperking van in deze artikelen gewaarborgde rechten niet kon worden gerechtvaardigd door een beroep te doen op andere bepalingen van het E.V.R.M. In concreto zou aldus art.8, 1° lid E.V.R.M. geen beperkingsgrond voor de vrijheid van meningsuiting kunnen vormen. Slechts het art.10, 2° lid E.V.R.M. vormt hiervoor de wettelijke basis. Mutatis mutandis gold dit ook voor art.10, 1° lid E.V.R.M. t.o.v. het recht op privacy.

---

<sup>15</sup> arrest E.H.R.M. van 22 maart 2001 in de zaak Strelitz, Kessler en Krenz/Duitsland.

<sup>16</sup> arrest E.H.R.M. van 7 juli 1989 in de zaak Soering/Verenigd Koninkrijk.

<sup>17</sup> m.b.t. art.3 E.V.R.M. moet enige nuance worden in acht genomen – zie arrest E.H.R.M.(Grote Kamer) van 11 juli 2006 in de zaak Jalloh/Duitsland.

<sup>18</sup> E.BRIBOSIA en L.HENNEBEL, *Classer les droits de l'homme*, Bruylant 2004.

<sup>19</sup> E.BREMS, "Botsende Grondrechten. Over politieke partijen die discrimineren" T.B.P. 2009/8 blz.455 – anders J.PEETERS "Over botsende grondrechten en politieke partijen die discrimineren. Een reactie op Eva Brems" T.B.P. 2009/8 blz.464, waarin wordt gesuggereerd dat ook het recht van vrijheid van meningsuiting er een beetje boven uitsteekt, althans wanneer die meningsuiting een bijdrage levert aan het publieke debat; P.PARABAS "L'impossible universalité des droits de l'homme" Rev.trim.dr.h 85/2010 blz.3-23.

<sup>20</sup> M.C.B.BURKENS, *Beperking van grondrechten*, Deventer 1971, blz.136-138.

<sup>21</sup> G.PIET "Existe-t-il une hiérarchie des valeurs européennes ?" Rev.Fac.dr.Univ.Liège, 2009/2, blz.253-267.

De Commissie heeft deze stellingname expliciet bevestigd in de zaak De Becker en Sunday Times.<sup>22</sup> De Commissie weerhield in laatstgenoemde beslissing dat het strijdig zou zijn met de hele opvatting en methode van het verdrag, een rechtvaardiging voor een beperking van de vrijheid van meningsuiting te zoeken in andere artikelen van het verdrag dan in deze die in het bijzonder de betrokken vrijheid regelen. (§ 191)

Dit standpunt had tot gevolg dat het tot 2004 zal duren vooraleer er een daadwerkelijke en rechtsreekse afweging zal gebeuren voor het Hof van de twee conflicterende mensenrechten geformuleerd in art.8 en 10 E.V.R.M.<sup>23</sup>

Tot die tijd werd steeds teruggegrepen naar het tweede lid van voornoemde artikelen en werd afgetoetst of de inmenging nodig was voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

c. Er is ook een procedurele verklaring mogelijk.

De wijze waarop een geschil wordt aangebracht en dient beslecht, beperkt in se de beoordeling vanuit de optiek van gelijkwaardig conflicterende mensenrechten. Doorgaans immers wordt een geschil voor de rechter gebracht vanuit de benadering dat deze dient uit te maken of een aangevochten regel of praktijk al dan niet één specifiek mensenrecht schendt. Wanneer de overheid dan als argument aanvoert dat de kwestieuze maatregel tot doel had een ander mensenrecht te beschermen, komt dit laatste als louter verweer niet op dezelfde wijze tot zijn recht.<sup>24</sup>

d. Het terugvallen op de beperkingsmogelijkheden

Het terugvallen op de beperkingsmogelijkheden, voorzien in de tweede paragraaf van de art.8 tot 11 E.V.R.M. biedt voor het Hof ten slotte ook een aantal significante voordelen. Zo wordt het niet gedwongen het bestaan van een conflict zonder omwegen te erkennen en bovendien blijft het bij een dusdanige afwikkeling op vertrouwd terrein, daar op dit vlak reeds een langdurige expertise werd opgebouwd.<sup>25</sup>

#### 4. Mogelijke verklaringen voor de stijging van het aantal botsingen van mensenrechten

a. Terreinverlies van de traditionele waarden

In een maatschappij waarin waarden als ‘algemeen belang’, ‘openbare orde’, en ‘publieke veiligheid’ inhoudelijk niet langer een algemeen en eenduidig aanvaard draagvlak hebben, kunnen zij uiteraard ook niet langer bruikbaar zijn als basis voor de beperking van rechten en vrijheden. Het resultaat moet dan wel een proliferatie van

---

<sup>22</sup> Eur.Commissie, beslissing van 8 januari 1960 inzake De Becker/België; Eur.Commissie, beslissing van 18 mei 1977 inzake Sunday Times/Verenigd Koninkrijk.

<sup>23</sup> arrest E.H.R.M. van 24 juni 2004 inzake Van Hannover/Duitsland.

<sup>24</sup> E.BREMS, “Conflicting Human Rights: An Exploration in the Context of the Right to a Fair Trial in the European Convention for the Protection of Human Rights and fundamental Freedoms” Human Rights Quarterly 2005 blz.305.

<sup>25</sup> O.DE SCHUTTER en F.TULKENS “Rights in Conflict: The European Court of Human Rights as a Pragmatic Institution” in *Conflicts between Fundamental Rights*, Edit.E.BREMS, Intersentia 2008, blz.189-190.

conflicten zijn.<sup>26</sup> Immers, in een moreel vacuüm ontstaan deze sneller en scherper.  
b. De horizontale doorwerking

Hier stelde zich de fundamentele vraag of mensenrechten gelding hebben in een horizontale rechtsverhouding. Klassiek werd immers voorgehouden dat mensenrechten dienen opgevat als fundamentele rechten welke ten aanzien van het individu dienen gewaarborgd in zijn verhouding met de overheid. Horizontale doorwerking betekent dan dat deze mensenrechten ook toepasselijk zijn in de verhoudingen tussen de burgers onderling. Ze kunnen m.a.w. worden afgedwongen t.o.v. andere individuen.

Het E.H.R.M. aanvaardt slechts een indirecte horizontale doorwerking, zowel voor wat betreft art.8 als 10 E.V.R.M. Dit betekent dat het dispuut omtrent de bescherming van een of meerdere mensenrechten zich afspeelt in de verhouding tussen particulieren, en de overheid erbij wordt betrokken omdat door deze laatste niet de nodige maatregelen werden getroffen om deze mensenrechten binnen die particuliere verhouding te realiseren of afdoende te beschermen.<sup>27</sup>

Het respect dat een private persoon voor mensenrechten moet hebben vloeit voort uit de positieve verplichting van de overheid om mensenrechten te beschermen. De reikwijdte van deze positieve verplichting van de overheid vormt het resultaat van de afweging tussen de beschermingsverplichting van de overheid om de mensenrechten van de ene persoon te beschermen t.o.v. de mensenrechten van de andere persoon. Er is hier m.a.w. sprake van botsende verplichtingen in hoofde van de overheid.<sup>28</sup>

Een concreet voorbeeld binnen het onderzoeksterrein en de onderzochte periode betreft het arrest van het E.H.R.M. van 6 mei 2003 inzake *Appleby/Verenigd Koninkrijk*. In deze casus diende het Hof een afweging te maken tussen eigendomsrecht en het recht op vrije expressie doch binnen een louter private context. Het was immers de eigenaar van een winkelcomplex die de toegang had ontzegd aan een actiegroepje dat opkwam tegen de inplanting van een sportcomplex op een nabijgelegen park uit milieuoverwegingen. Hij weigerde uit neutraliteitsoverwegingen deze toe te laten handtekeningen te verzamelen en protest te voeren in het winkelcentrum.

Het Hof beklemtoont in dit arrest dat mensenrechten indirecte doorwerking kunnen hebben, wat impliceert dat het verdrag onrechtstreeks rechten tussen particulieren kan scheppen via de overheid. De principes worden uiteengezet in de § 39-40 *“Genuine, effective exercise of the freedom of expression does not depend merely on the State’s duty not to interfere, but may require positive measures of protection, even in the sphere of relations between individuals... In determining whether or not a positive*

---

<sup>26</sup> S.VAN DROOGHENBROECK “Conflicts entre droits fondamentaux, pondération des intérêts: fausses pistes(?) et vrais problèmes” op.cit. blz.299 n°13.

<sup>27</sup> Dit naast de negatieve verplichting van de overheid om mensenrechten te respecteren, en de positieve verplichting om de uitoefening ervan te realiseren; Zie ook A.CLAPHAM, *Human Rights in the Private Sphere*, Oxford 1993 blz 91-92; K.RIMANQUE en P.PEETERS, “De toepasselijkheid van grondrechten in de betrekkingen tussen private personen - algemene probleemstelling” in K.RIMANQUE(edit), *De toepasselijkheid van grondrechten in private verhoudingen*, Antwerpen 1982 blz.11.

<sup>28</sup> K.HENRARD, *Mensenrechten vanuit internationaal en nationaal perspectief*, Boom juridische uitgevers, 2006 blz.54.

*obligation exists, regard must be had to the fair balance that has to be struck between the general interest of the community and the interests of the individual, the search for which is inherent throughout the Convention. The scope of this obligation will inevitably vary, having regard to the diversity of situations obtaining in contracting states and the choices which must be made in terms of priorities and resources. Nor must such an obligation be interpreted in such a way as to impose an impossible or disproportionate burden on the authorities...*<sup>29</sup>

Dit arrest borduurde voort op de beginselen ontwikkeld in het arrest van 29 februari 2000 inzake Fuentes Bobo/Spanje waar het Hof in een obiter dictum voorhield dat de overheid zelfs in arbeidsverhoudingen tussen private personen een positieve verplichting had om ervoor te zorgen dat de werknemers het recht op vrijheid van meningsuiting konden genieten. Het stelt in § 38 *“A cet égard, la Cour rappelle que l'article 10 s'impose non seulement dans les relations entre employeur et employé lorsque celles-ci obéissent au droit public mais peut également s'appliquer lorsque ces relations relèvent du droit privé. En outre, dans certains cas, l'état a l'obligation positive de protéger le droit à la liberté d'expression contre des atteintes provenant même de personnes privées. En conséquence, la Cour estime que la mesure litigieuse constituait une ingérence dans l'exercice de son droit à la liberté d'expression protégé par le paragraphe 1 de l'article 10.”*

Het Hof was met het arrest van 26 maart 1985 inzake X en Y/Nederland reeds voorzichtig de weg ingeslagen van de positieve verplichting voor de overheid om de mensenrechten van haar burgers te beschermen.

Dat het Hof sindsdien dit actieterrein steeds ruimer is gaan invullen mag blijken uit de overweging van het Hof in het arrest van 16 december 2008 inzake Khurshid Mustafa en Tarzibachi/Zweden i.v.m. een dispuut tussen een eigenaar en huurder over de plaatsing van een parabolantenne: *“Moreover, the genuine and effective exercise of freedom of expression under article 10 may require positive measures of protection, even in the sphere of relations between individuals. Admittedly, the Court is not in theory required to settle disputes of a purely private nature. That being said, in exercising the European supervision incumbent on it, it cannot remain passive where a national court's interpretation of legal act, be it a testamentary disposition, a private contract, a public document, a statutory provision or a administrative practice appears unreasonable, arbitrary, discriminatory or, more broadly, inconsistent with the principles underlying the Convention”*<sup>30</sup>

Theoretisch zou deze benadering een forse toename aan toepassingen kunnen met zich meebrengen.<sup>31</sup>

---

<sup>29</sup> zie ook I.ZWAAK “General Survey of the European Convention” in P.VAN DIJK e.a., *Theory and practice of the Convention on Human Rights*, Intersentia 2006, 333-350.

<sup>30</sup> zie ook L.F.M. VERHEY, “Horizontale werking van grondrechten: de stille Straatsburgse revolutie” in *Geschakeld recht. Verdere studies over Europese grondrechten ter gelegenheid van de 70<sup>ste</sup> verjaardag van prof.mr.E.A.Alkema*, Kluwer 2009 blz.517-535.

<sup>31</sup> als voorbeelden kunnen worden geciteerd: arrest E.H.R.M. van 16 maart 2000 in de zaak Özgür Gündem/Turkije; arresten E.H.R.M. van 28 juni 2001 en 4 oktober 2007 in de zaak VGT Verein gegen Tierfabriken/ Zwitserland; arrest E.H.R.M. van 6 mei 2003 in de zaak De Diego Nafria/Spanje; arrest E.H.R.M. van 16 juli 2009 in de zaak Wojtas-Kaleta/Polen.

c. Veelheid van rechten creëert een veelheid aan kansen tot conflict.

Naast de klassieke mensenrechten opgenomen in de Conventie werden mettertijd protocollen toegevoegd met meer sociaal en economisch getinte rechten.<sup>32</sup> Men kan dit fenomeen terecht beschrijven als het verhaal van steeds voortschrijdende inclusie van mensenrechten als gevolg van succesvolle emancipatiebewegingen.<sup>33</sup> Interferenties en het afdwingen van hun plaats in het geheel moeten noodzakelijkerwijs leiden tot een vermenigvuldiging van conflicten op dit vlak.

d. Uitdijende bevoegdheid van het Hof ten gevolge de ruime interpretatie en invulling m.b.t. te beschermen rechten.

De interpretatietechnieken gehanteerd door het Hof kunnen summier worden geresumeerd als volgt:

- in dubio, pro libertate

De rechten en vrijheden worden maximaal ingevuld, de beperkingen daarentegen worden restrictief geïnterpreteerd.<sup>34</sup>

In diezelfde optiek verwerpt het Hof de zogenaamde theorie der inherente beperkingen die voorhield dat bepaalde groepen (bv. militairen-gevangen-ambtenaren) anders konden worden behandeld gezien hun statuut/situatie.<sup>35</sup>

- evolutieve interpretatie

De Conventie is voor het Hof een levend instrument dat moet worden geïnterpreteerd in het licht van de veranderende actuele situaties.<sup>36</sup> Retrograde interpretaties worden uitgesloten. Het gevaar en tegelijk de uitdaging verbonden aan dit type interpretatie ligt in het afbakenen van de limieten, de wijze van vaststelling van veranderingen in de maatschappij en het bepalen van de richting die men vervolgens wil uitgaan.

- nuttigheidsprincipe

De bewoordingen gebruikt in de Conventie dienen op dusdanige wijze te worden

---

<sup>32</sup> ter illustratie: art.1 van het eerste protocol van 20 maart 1952 dat de ‘bescherming van eigendom’ voorziet – art.2 van het derde protocol van 16 september 1963 dat de ‘vrijheid van verplaatsing’ waarborgt enz..

<sup>33</sup> E.BREMS “Conflict van mensenrechten: vrouwenrechten en multiculturele rechten” in *Botsing van grondrechten*, Boom Jur.Uitg. 2008 blz.8.

<sup>34</sup> L.WILDHABER “Erfahrungen mit der Europäischen Menschenrechtskonvention” R.D.S 98 II,1979 blz.305; L.ZWAAK, D.J.HARRIS en D.GOMIEN, *Law and Practice of the European Convention on Human Rights and the European Social Charter*, éd. Du Conseil de l’Europe 1996 blz.211.

<sup>35</sup> arrest E.H.R.M. van 18 juni 1971 in de zaak De Wilde,Ooms en Versyp/België (het zogenaamde landlopersarrest); arrest E.H.R.M. van 28 juni 1984 in de zaak Campbell en Fell/Verenigd Koninkrijk.

<sup>36</sup> arrest E.H.R.M. van 25 april 1978 in de zaak Tyrer/verenigd Koninkrijk; S.PREBENSEN “Evolutive Interpretation of the European Convention on Human Rights” in P.MAHONEY, F.MATSCHER, H.PETZOLD en L.WILDHABER(eds), *Protecting Human Rights: The European Perspective, Studies in memory of Rolv Ryssdal*, 2000 blz.1124.

geïnterpreteerd dat zij nuttig kunnen worden aangewend bij de maximale bescherming van rechten en vrijheden.<sup>37</sup>

Door het Hof werd in de loop der tijd aldus niet alleen een zeer ruime invulling gegeven aan de rechten voorzien in het verdrag en de aanvullende protocollen, maar vooral een autonome betekenis.

Als mediatiek en spectaculair voorbeeld kan zeker het arrest van het E.H.R.M. van 30 september 2003 inzake Koua Poirrez/Frankrijk gelden. Hierin erkent het Hof het recht op een tegemoetkoming in de sociale zekerheid, ook wanneer er door de betrokkene nooit bijdragen zijn betaald (in casu uitkeringen aan gehandicapten), als een pecuniair recht beschermd door art.1 van het eerste aanvullend protocol.

Dat het geen eendagsvlieg betrof werd duidelijk toen de grote kamer in het arrest van 6 juli 2005 in de zaak Stec e.a./Verenigd Koninkrijk deze rechtspraak bevestigde.

In het arrest van 7 augustus 2003 in de zaak Hatton./Verenigd Koninkrijk herneemt het Hof de principes dat het reeds in zijn arrest van 21 februari 1990 in de zaak Powell and Rayner/Verenigd Koninkrijk had geponeerd, met name dat de bepalingen van art.8 E.V.R.M. ook konden worden aangewend in geval van milieuhinder, meer in concreto bij lawaai-overlast veroorzaakt door een vliegveld (Heathrow). Het bevestigt dat het lawaai, het privéleven en de gerieflijkheid van de woning negatief kan beïnvloeden en verklaart in die optiek de klacht ontvankelijk.

Het Hof past m.a.w. het verdrag toe op een zodanige wijze dat de waarborgen erin vervat concreet en effectief, niet louter theoretisch en illusoir zijn. Door zijn bevoegdheidsgrenzen te verleggen heeft het Hof evident een aanzuigeffect opgestart dat het thans nog moeilijk kan intomen.

De externe kritiek op voornoemde maximale bevoegdheidsinvulling zwelt dan ook aan en kan bogen op steun uit onverwachte hoek, zoals het Duits Grondwettelijk Hof, dat op basis van het Duits dualisme in de mogelijkheid is om Europese arresten te toetsen.<sup>38</sup> Erger wordt het wanneer een land dreigt zijn lidmaatschap op te zeggen n.a.v. een uitspraak van het Hof. In casu kon wekte een uitspraak van de Grote kamer dd. 17 mei 2010 in de zaak Kononov/Letland in Rusland bijzonder grote deining. Naar feitelijkheid betrof het de vraag of Vasily Kononov, een door Rusland tot held uitgeroepen oorlogsveteraan omwille van zijn sabotagedaden tegen het naziregime, na het onafhankelijk worden van de Baltische staten alsnog door de Letse autoriteiten kon vervolgd en veroordeeld worden voor oorlogsmisdaden. De storm ontstak na het omstandige positieve antwoord van het E.H.R.M.

---

<sup>37</sup> arrest E.H.R.M. van 7 december 1976 in de zaak Handyside/Verenigd Koninkrijk waar de term 'nodig' opgenomen in de tweede paragraaf van art.10 E.V.R.M. werd geïnterpreteerd als een 'pressing social need'.

<sup>38</sup> C.VAN DE HEYNING "Vijftig jaar Europees Hof voor de rechten van de Mens: van Hercules naar Sisyphus" R.W. 2009-2010,602-614; M.BOSSUYT "De uitbreiding van de rechtsmacht van het Europees Hof van de Rechten van de Mens tot socialezekerheidsregelgeving:een rechterlijke revolutie?" R.W. 2007-2008,842-856; M.BOSSUYT, *Strasbourg et les demandeurs d'asile: des juges sur un terrain glissant*, Bruylant, 2010, 189 p.; K.ANTONISSEN en G.VERVECKEN "Straatsburg en Luxemburg gaan te ver, Brussel volgt lijdzaam" in Juristenkrant nr.214 van 29.09.2010 blz.12-13; L.WILDHABER "A Constitutional Future for the European Court of Human Rights ?" Human Rights Law Review(2002) p.161.

Dat deze kritiek het Hof hoedanook niet onbewogen laat mag blijken uit het feit dat het gerechtelijke jaar 2011 werd geopend met een seminarie op 28 januari 2011 omtrent 'De grenzen aan de evolutieve interpretatie van de Conventie'.

Binnen de contouren van ons onderwerp is het in dit verband uitermate belangrijk te verwijzen naar het ogenblik waarop het E.H.R.M. onder de bescherming van het recht op privé-leven (art.8 E.V.R.M.) impliciet ook de bescherming van de eer en reputatie ging insluiten, wat op zijn beurt is opgenomen als een beperkingsvoorwaarde in het tweede lid van art.10 E.V.R.M. (de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen)<sup>39</sup>. In dit verband kan ook tot op bepaalde hoogte de invloed en sturing van de toenmalige Cypriotische rechter in het Hof niet onvermeld blijven.<sup>40</sup>

Botsingen tussen het recht op vrije meningsuiting en het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer kunnen dan ook nooit veraf zijn.

#### 5. Beschrijving van het actieterrein waarbinnen de conflicten tussen vrijheid van meningsuiting en bescherming van de persoonlijke levenssfeer zich voordoen.

Vermits het grootste deel van de conflicten zich afspeelt op het terrein van de media lijkt het aangewezen even stil te staan bij een aantal ontwikkelingen binnen de mediasector in de brede zin van het woord (niet alleen de geschreven pers maar ook radio en televisie en internettoepassingen).

##### a. Er is een toenemende commercialisering en concurrentie

Oplage en kijkdichtheid zijn sleutelwoorden geworden in de sector. Duiding en achtergrondinformatie worden belaagd door de tendens om met een meer triviale aanpak het grote publiek te bereiken. Scoops en sensationele berichtgeving nopen in een aantal gevallen tot het hanteren van een aantal twijfelachtige methoden. Sterke concurrentie betekent ook kostenbesparingen. Op redactionele begeleiding van medewerkers besparen betekent echter ipso facto meer onzorgvuldige journalistiek. Tijds- en commerciële druk alsmede kostenbesparingen vormen aldus een voorspelbare cocktail, welke slechts tot verlies aan professionaliteit en kwaliteit van de journalist kan leiden.<sup>41</sup>

Kovach en Rosenstiel drukten dit gevoel op navolgende plastische wijze uit : 'De jarenlange strijd tussen de idealisten en boekhouders in de top van de mediabedrijven is beslecht : De idealisten hebben verloren'<sup>42</sup>

##### b.civiele journalistiek

De journalist gaat zich actiever dan voorheen inschakelen in het maatschappelijk debat en is zelfs soms de stuwende kracht achter belangrijke maatschappelijke

---

<sup>39</sup> T.HOCHMANN "La protection de la réputation" Rev.trim.dr.h.,76/ 2008, 1171-1190 ;L.LOUCAIDES "La réputation comme droit de l'homme" in A.MANGANAS, *Etudes en hommage à Alice Yotopoulos-Marangopoulos*, Bruylant 2003 blz.825-842.

<sup>40</sup> L.LOUCAIDES "Freedom of expression and the right to reputation" in *Mélanges offerts à Silvio Marcus Helmons*, Bruylant 2003, blz.197-217.

<sup>41</sup> E.HIJMANS,K.BUIJS,P.SCHAFFRAAD "Nieuwsbronnen en de kwaliteit van de journalistiek. Een verkennende analyse van binnenlandse nieuwsonderwerpen in vier Nederlandse dagbladen" in *Journalistiek in discredit*, Edit.B.UMMELEN blz.41-66.

<sup>42</sup> KOVACH en ROSENSTIEL, *The elements of journalism*, 2007 blz.67-68.



polemieken. De journalistiek lijkt dit sociaal of maatschappelijk debat mee te willen sturen vanuit een bepaald engagement en dus vanuit een bepaalde maatschappij-kritische invalshoek.<sup>43</sup>

c. een meer actieve en autonome journalistiek

De redacties van kranten, tijdschriften maar ook van radio-en TV-omroepen hebben een steeds grotere autonomie verworven ten aanzien van de traditionele netwerken en zuilen. Het scala van maatschappelijk delicate onderwerpen dat aldus vrijelijk kan worden benaderd en behandeld is enorm toegenomen. Dit hoeft op zich niet problematisch te zijn daar het Hof ab intio en heel de tijd door heeft voorgehouden dat art.10 E.V.R.M. “*is applicable not only to information or ideas that are favourably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb*” en de pers in een democratische samenleving “*its vital role of public watchdog*” heeft te spelen<sup>44</sup>

d. diversiteit van onderzoeksmethoden is exponentieel toegenomen

Een onderwerp kan niet allen worden gebracht op verschillende wijzen, maar ook tot stand komen via diverse kanalen: Zo zou een journalist/uitgever kunnen betalen voor het bekomen van informatie, of omgekeerd betaald worden voor het doelbewust verspreiden ervan. Er is sprake van ‘overvalsjournalistiek’ wanneer men diegene van wie men informatie (veelal erkenning van schuld) wil krijgen totaal onvoorbereid confronteert met een concreet dispuut, zonder mogelijkheid om zichzelf naderhand te corrigeren.<sup>45</sup> Men spreekt van ‘stalkingjournalistiek’ wanneer de betrokkene dag en nacht in zijn beroepsleven en privé wordt gevolgd. Undercoverjournalistiek dan weer, werkt niet met open vizier (bv. verborgen camera of opgave van valse identiteit).<sup>46</sup>

e. intrede van de informatiesnelweg

Er ontstaat een toenemende ‘immaterialiteit’ van de nieuws-en informatiestromen. Dit naast de fenomenale snelheid en hoeveelheid aan potentieel journalistiek materiaal.<sup>47</sup> Het natrekken en controleren van bronnen wordt hierdoor bijzonder bemoeilijkt, zonet schier onmogelijk gemaakt. Dit alles ontregelt ook het debat, daar iedereen tegenwoordig journalist kan worden genoemd. Het volstaat om via de computer op een blog, artikels en foto’s te publiceren waarvan de oorsprong niet steeds kan worden achterhaald. Er ontstaan zelfs klokkenluiderswebsites zoals Wikileaks, die plegen de klassieke deontologie van de onderzoeksjournalistiek hoog in het vaandel te dragen, met absolute bescherming van het bronnengeheim en voorafgaandelijke verificatie

---

<sup>43</sup> D.VOORHOOF “De relatie tussen media en justitie” Rapport op vraag van de Koning Boudewijnstichting, 1998, blz.26 punt 2.4.6.

<sup>44</sup> arrest E.H.R.M. van 7 december 1976 in de zaak Handyside/Verenigd Koninkrijk; arrest E.H.R.M. van 26 april 1979 in de zaak Sunday Times/Verenigd Koninkrijk; arrest E.H.R.M. van 21 januari 1999 in de zaak Fressoz en Roire/Frankrijk ; arrest E.H.R.M. van 26 februari 2002 in de zaak Dichand e.a./Oostenrijk; arrest E.H.R.M. van 14 februari 2008 in de zaak Romyana Ivanova/Bulgarije; arrest E.H.R.M. van 8 december 2009 in de zaak Aguilera Jiménez/Spanje.

<sup>45</sup> E.J.DOMMERING, annotatie bij het Breekijzer-arrest (Storms factory/Niessen), Hoge Raad 2 mei 2003, N.J. 2004, 80.

<sup>46</sup> Raad Voor de Journalistiek heeft 10 mei 2007 een richtlijn uitgevaardigd over undercoverjournalistiek.

<sup>47</sup> J.BARDOEL, *Journalistiek in de informatiesamenleving*, Amsterdam, 1997.

van de authenticiteit van de documenten. Toch verdient deze laatste evolutie meer krediet, daar zij de interpretatie en de analyse van de gelekte documenten overlaat aan zorgvuldig geselecteerde kwaliteitsmedia met wie ze wil samenwerken.

#### f. het toenemend belang van beelden

Zeer veel aandacht gaat naar de foto's in kranten en de beeldverslaggeving op TV. Personen, voorwerpen, gebeurtenissen bestaan voor de goegemeente maar echt als zij in beelden zijn gevat. Er wordt dan ook steeds meer beeldmateriaal aangeleverd en de redacties gaan ook steeds verder bij het inlassen van foto's of het tonen van beeldfragmenten. Infra zal blijken dat het Hof bijzonder gefocust is op en gevoelig voor beeldjournalistiek.

#### g. uitbouw van deontologische controle

Reflexie over de fundamentele professionele ethiek van journalisten en toezicht hierop, vormt een middel tot interne regulering. De gehele journalistiek en dus ook de journalistieke ethiek is gebouwd op het fundamenteel beginsel dat de samenleving gediend is met vrije en onafhankelijke informatie door de media. Die vrijheid is op haar beurt gediend met een verantwoordelijke, ethische en hoogstaande beroepsuitoefening.<sup>48</sup> Met de argumentatie van deze instanties wordt dan ook wel degelijk rekening gehouden.<sup>49</sup>

#### h. permanent fenomeen van tabloids

Een bepaald segment van de journalistiek leeft van de sensatie en onthullingsjournalistiek. Dit hoeft niet exclusief in een negatief perspectief te worden geplaatst. Vele artiesten danken hun carrière aan de veelvuldige aandacht die zij kregen in dit type pers. Wanneer het hen dan niet langer uitkomt vragen zij de vrijheid van nieuwsgaring in te perken.

Buiten de media is er de mondigheid en onstuitbare profileringsdrang van politici, kunstenaars, drukkinggroepen, academici en particulieren. Zij aarzelen niet langer om hun boodschap en missie in zo scherp mogelijke quotes te verwoorden en verkrijgen hiervoor ook gemakkelijker de passende fora aangereikt. In deze 'mededelingsmaatschappij' heeft iedereen een mening over alles en wil die ook nog kwijt. De symbiose tussen media en voornoemde groepen was nooit hechter.

---

<sup>48</sup> G.A.I.SCHUIJT "Journalistieke ethiek en recht" in M.L.SNIJDERS en J.VAN DIJK *Ethiek in de journalistiek*, Cramwinckel 1995 blz.81-97.

<sup>49</sup> arrest E.H.R.M. van 25 april 2006 in de zaak Stoll/Zwitserland :

arrest E.H.R.M.(Grote kamer) van 10.12.2007 in de zaak Stoll/Zwitserland waarin het advies van de Zwitserse persraad een belangrijke beoordelingselement uitmaakt,zoals blijkt uit § 151 :*"..La Cour partage l'opinion du gouvernement et du Conseil de la presse ...On peut ainsi comprendre sans ses conclusions,le Conseil de la presse a blâmé le journal de manière claire et ferme pour la forme des articles,qui contrevient clairement à la ' Déclaration des droits et devoirs des journalistes'.."*

i. Gelijktijdig heeft ook het begrip ‘privéleven’ een dusdanige evolutie ondergaan.

Van de traditionele opvatting van het privéleven als intieme ruimte, waar de persoon met rust gelaten wil worden, en derhalve slechts als een afweerrecht tegen inmenging in intieme aangelegenheden kan beschouwd worden, is het geëvolueerd naar een ontplooiingsrecht van het individu op allerlei vlakken, of om het met een boutade te omschrijven: “*Qu’y-a-t-il de commun entres des écoutes téléphoniques, des activités polluantes d’une industrie chimique, des pratiques sexuelles sadomasochistes et le prénom Fleur de Marie?, La Cour Européenne répond aujourd’hui : la vie privée.*”<sup>50</sup>

Het Hof formuleert het iets prozaïscher met een steeds wederkerende mantra als volgt: “*Que la notion de vie privée comprend des éléments se rapportant à l’identité d’une personne tels que son nom, sa photo, son intégrité physique et morale ; la garantie offerte par l’article 8 de la convention est principalement destinée à assurer le développement, sans ingérences extérieures, de la personnalité de chaque individu dans les relations avec ses semblables. Il existe donc une zone d’interaction entre l’individu et des tiers qui, même dans un contexte public, peut relever de la ‘vie privée’*”<sup>51</sup>

Ook de overheid ontsnapt dus niet aan de verplichting tot het respecteren van het recht op bescherming van het privé-leven. Sinds het arrest van 26 maart 1987 in de zaak Leander/Zweden wordt algemeen aanvaard dat het opslaan en gebruiken door de overheid van gegevens die betrekking hebben op de persoonlijke levenssfeer van een individu een inmenging uitmaken in de zin van art.8 E.V.R.M.

In het arrest van 4 mei 2000 in de zaak Rotaru /Roemenië poneerde het Hof dat ook publieke informatie binnen het bereik van het privé-leven kan vallen wanneer deze door overheid systematisch worden verzameld en opgeslagen, a fortiori wanneer het informatie uit een ver verleden betreft (het ging in casu om informatie van meer dan vijftig jaar oud teruggevonden in de archieven van de Roemeense ‘Securitate’). Het Hof heeft in dit geval steeds de nood aan een wettelijke basis benadrukt, met ingebouwde mogelijkheid tot controle die best door de rechterlijke macht kan worden uitgeoefend.

Dit alles culmineert in het arrest van 4 december 2008 in de zaak S en Marper/Verenigd Koninkrijk, waarbij het Hof het onbeperkt opslaan van vingerafdrukken, celmonsters en DNA-profielen van mensen verdacht (doch niet veroordeeld) van misdaden in strijd acht met art.8 E.V.R.M.

Het Hof bekritiseert in hoofdzaak de ongelimiteerde bevoegdheid van de autoriteiten om voornoemd materiaal te bewaren en verwoordt dit als volgt in § 125: “*In conclusion, the Court finds that the blanket and indiscriminate nature of the powers of retention of the fingerprints, cellular samples and DNA profiles of persons suspected but not convicted of offences, as applied in the case of the present applicants, fails to strike a fair balance between the competing public and private interests and that the respondent State has overstepped any acceptable margin of appreciation in this regard. Accordingly, the retention at issue constitutes a disproportionate interference with the applicants’ right to respect for private life and cannot be regarded as*

<sup>50</sup> F.SUDRE “Les aléas de la notion de vie privée dans la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l’Homme” in, *Mélanges en hommage à L.E.Pettiti*, Bruylant, 1999, 687.

<sup>51</sup> arrest E.H.R.M. van 14 oktober 2008 in de zaak Petrina/Roemenië, § 27.

*necessary in a democratic society. This conclusion obviates the need for the Court to consider the applicants' criticism regarding the adequacy of certain particular safeguards, such as too broad an access to the personal data concerned and insufficient protection against the misuse or abuse of such data."*

Een recent mooi voorbeeld van de ruime werking van art.8 E.V.R.M. -ingeroepen door een journalist dan nog- is te vinden in het arrest van 15 januari 2010 in de zaak Gillan en Guinton/Verenigd Koninkrijk. Op basis van de Britse Terrorism Act 2000, wordt een journaliste die wil rapporteren over een betoging naar aanleiding van een wapenbeurs in Oost-London tijdelijk aangehouden en gefouilleerd door de politie en haar aldus het werken onmogelijk gemaakt. Het Hof overweegt in § 63 : *"that the use of coercive powers conferred by the legislation to require an individual to submit to a detailed search of his person, his clothing and his personal belongings amounts to a clear interference with the right to respect for private life. Although the search is undertaken in a public place, this does not mean that article 8 is inapplicable."*

Het ultieme bewijs dat aan het recht op privacy een bijzonder gewichtige plaats wordt toebedeeld en de bescherming ervan zelfs als één van belangrijkste uitdagingen voor de huidige generatie wordt aanzien is de vaststelling dat de Liga voor Mensenrechten specifiek rond dit thema meent campagne te moeten voeren.<sup>52</sup>

De maximale invulling van het begrip privé-leven enerzijds, en de evolutie van media en haar participanten zoals supra omschreven anderzijds, moet noodgedwongen aanleiding geven tot allerlei conflicten tussen beide mensenrechten.

---

<sup>52</sup> [www.erasingdavid.com](http://www.erasingdavid.com)

## II DE ARTIKELLEN 8 EN 10 E.V.R.M. NADER BEKEKEN

### 1. Algemeen

#### Artikel 8. Recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven

*1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.*

*2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien, en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.*

#### Artikel 10. Vrijheid van meningsuiting

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

*2. Daar de uitoefening van deze vrijheden plichten en verantwoordelijkheden met zich brengt, kan zij worden onderworpen aan bepaalde formaliteiten, voorwaarden, beperkingen of sancties, die bij de wet zijn voorzien en die in een democratische samenleving noodzakelijk zijn in het belang van de nationale veiligheid, territoriale integriteit of openbare veiligheid, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen, om de verspreiding van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen.*

De ontwerpers van het E.V.R.M. streefden naar een verhoogde juridiseerbaarheid.<sup>53</sup> Er bestond na de tweede wereldoorlog immers een realistisch wantrouwen tegenover elke macht, de democratisch gelegitimeerde macht inbegrepen. Niet de wetten van de democratisch verkozen vertegenwoordigers van het volk konden dus de ultieme begrenzing vormen van de beperking van mensenrechten, maar wel een aantal beginselen noodzakelijk in een democratische rechtstaat. De rechter kreeg aldus het laatste woord inzake bescherming van mensenrechten<sup>54</sup> en dit op twee niveaus.

Er is vooreerst een recht op daadwerkelijke rechtshulp voor een nationale instantie, voorzien in art. 13 E.V.R.M. onder volgende bewoordingen: *“Eenieder wiens rechten en vrijheden, welke in dit verdrag zijn vermeld, zijn geschonden, heeft recht op*

<sup>53</sup> J. VELAERS, *De beperkingen van de vrijheid van meningsuiting*, Deel I, Maklu 1991, blz. 247 nr. 234.

<sup>54</sup> M. CAPPELLETTI, “Nécessité et légitimité de la justice constitutionnelle” in L. FAVOREU (ed.), *Cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux*, Paris, 1982, 461-493.

*daadwerkelijke rechtshulp voor een nationale instantie, zelfs indien deze schending zou zijn begaan door personen in de uitoefening van hun ambtelijke functie.”*

Het Hof koos hier voor een pragmatische interpretatie en vereist niet dat men slachtoffer is van een schending. Het volstaat dat men beweert een slachtoffer te zijn en dat men in concreto met redelijke argumenten kan aantonen dat het een verdedigbare klacht betreft.<sup>55</sup>

Daar bovenop is er sedert de hervorming door het Elfde Protocol de supranationale waarborg via het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

Nadat Rusland als laatste dwarsliggend land overstag ging, kon op 1 juni 2010 tevens het Protocol nr.14, goedgekeurd op 12 mei 2004, in werking treden. Dit Protocol voorziet maatregelen om de behandeling der verzoekschriften te vereenvoudigen en te versnellen, voert een nieuwe ontvankelijkheidsvereiste in, reikt bepalingen aan om de controle op de uitvoering van de gevelde arresten te verbeteren en versterkt de regels om de onafhankelijkheid van rechters te verzekeren.<sup>56</sup>

Het nieuwe criterium ingevoegd in art.35 lid 3a EVRM dat de ontvankelijkheid laat afhangen van het al dan niet ontbreken van wezenlijk nadeel bij de verzoeker werd ondertussen reeds concreet ingevuld door het Hof in het arrest van 1 juli 2010 in de zaak Korolev/Rusland. In een geschil dat liep over een bedrag kleiner dan 1 euro zag het Hof aldus onvoldoende aanleiding om de zaak verder inhoudelijk te behandelen.

Verhoogde juridiseerbaarheid veronderstelt ook duidelijke criteria voor wat betreft de beperkingsmogelijkheden aan de mensenrechten door de onderscheiden Staten.

Daarbij werden twee technieken gehanteerd, met name door ofwel per mensenrecht de toegelaten beperkingen zelf op te nemen -zie in dat geval de artikelen 2, 4, 5, 6 E.V.R.M.-, dan wel de beperkingsvoorwaarden exhaustief te definiëren -zie de artikelen 8, 9, 10, 11 E.V.R.M.).

Zo kregen de artikelen 8 en 10 E.V.R.M. een zelfde structuur en opbouw.

Waar de eerste paragraaf de principiële bescherming van respectievelijk de persoonlijke levenssfeer (art.8) en de vrijheid van expressie en informatie (art.10) voorschrijft bevat de tweede paragraaf de beperkingsvoorwaarden hierop.

Schematisch kunnen in beide artikelen, drie gemeenschappelijke voorwaarden tot beperking van het recht worden gedetecteerd:

- . bij wet voorzien zijn
- . in het belang van een beschermd rechtsgoed zijn
- . nodig zijn in een democratische samenleving

---

<sup>55</sup> arrest E.H.R.M. van 6 september 1978 in de zaak Klass e.a./Duitsland; arrest E.H.R.M. van 25 maart 1983 in de zaak Silver e.a./ Verenigd Koninkrijk.

<sup>56</sup> F.KRENC en S.VAN DROOGHENBROECK “Le protocole n°14 ‘Cautère sur une jambe de bois’ ou véritable ‘garantie de l’efficacité à long terme de la Cour européenne des droits de l’homme’?” J.T.2010, 493-502.

## 2. Bij wet voorzien zijn ( legaliteitstoets)

Sedert de arresten *Sunday Times/Verenigd Koninkrijk* van 26 april 1979, *Malone/Verenigd Koninkrijk* van 2 augustus 1984, *Barthold/Duitsland* van 25 maart 1985 en *Chappel/Verenigd Koninkrijk* van 30 maart 1989 werd duidelijk dat de term ‘wet’ niet alleen de formele wet voor ogen hield, maar ook de rechtsregels afgeleid uit de rechtspraak en meer algemeen iedere akte, geschreven of ongeschreven met normatieve draagwijdte. Voorwaarde is dan wel dat iedereen er kennis kon van nemen en de beperking duidelijk en voorspelbaar is, zodat men zijn gedrag hieraan vermag te confirmeren en men niet is overgeleverd aan statelijke willekeur.

De rechtspraak van het Hof is in deze ook niet steeds eenduidig. Indien een nationale grondwet een formele wet vereist kan volgens het Hof, een materiële wet toch volstaan, indien snel optreden noodzakelijk is.<sup>57</sup> In andere gevallen vereist het Hof dan wel weer dat grondwettelijke bepalingen die een formele wet als rechtsgrond voorschrijven, worden nageleefd.<sup>58</sup>

Hoedanook gaat het Hof omtrent dit criterium veelal de discussie met de nationale rechtsinstanties uit de weg, en wordt slechts in weinig gevallen een schending van het legaliteitsprincipe weerhouden.

In de context van dit onderzoek kan ten titel van voorbeeld worden gerefereerd naar enerzijds het arrest van 11.1.2005 in de zaak *Sciacca/Italië*.

In casu betrof het een professor van een private school in Syracuse, die op een bepaald ogenblik wordt beschuldigd van o.a. fiscale fraude. Tijdens het strafonderzoek (op het ogenblik van haar aanhouding) wordt een foto van haar gemaakt, die door de *Guardia di finanza* wordt ter beschikking gesteld van de pers. Twee kranten (*Giornale di Sicilia* en *La Sicilia*) berichten over het evenement en publiceren de hen ter beschikking gestelde foto van de verdachte. Betrokkene vecht voor het Hof de ter beschikkingstelling van haar foto aan de pers aan. Het Hof concludeert tot schending van art.8 E.V.R.M. zonder onderzoek ten gronde, maar op basis van de vaststelling dat blijkbaar geen (Italiaanse) wetgeving bestaat die onderzoeksinstanties toelaat om tijdens het (geheim) strafonderzoek wezenlijke -waaronder de foto van de verdachte-informatie door te spelen aan de pers.

Anderzijds, in het kader van het onderzoek naar de al dan niet schending van art.10 E.V.R.M., kan dan weer worden verwezen naar het arrest van 14.9.2010 in de zaak *Sanoma Uitgevers B.V./Nederland*. Naar feitelijkheid betrof het hier de (onmogelijke) afweging tussen de bescherming van het brongeheim van de journalist en het algemeen belang, in het kader van de publicatie van een artikel met foto's over illegale straatraces, doordat er geen wettelijk kader bestond die aan de uitgever de mogelijkheid gaf om een onafhankelijk appreciatie te bekomen van wat hij in die omstandigheden diende te laten prevaleren. Het Hof kwam dan ook tot de conclusie dat inmenging in de vrijheid van meningsuiting in die omstandigheden niet was voorzien door de wet.<sup>59</sup>

<sup>57</sup> arrest E.H.R.M. van 22 oktober 2009 in de zaak *Pasko/Rusland*.

<sup>58</sup> arrest E.H.R.M. van 23 juni 2009 in de zaak *Minasyan en Semerjyan/Armenië*.

<sup>59</sup> Zie ook J.VANDE LANOTTE en Y.HAECK, op.cit. blz.134 nr.44; Een ander recent voorbeeld betreft het arrest E.H.R.M. van 18 maart 2008 in de zaak *Piroglu en Karakaya/Turkije*, waar het Hof stelt dat de veroordeling van de twee mensenrechtenactivisten niet kon standhouden, daar zij niet op

Ook anno 2010 blijft het Hof een zelfde beleidslijn aanhouden en zelfs aanscherpen. Zo postuleert het Hof in het arrest Flinkkilä e.a./Finland van 6 april 2010 (§ 67) dat in geval van twijfel men geacht wordt juridisch advies in te winnen. In die optiek kunnen beroepsjournalisten niet beweren dat zij niet konden voorzien dat de wet op een bepaalde handeling zou worden toegepast, indien hun deontologische code en de praktijk van hun deontologisch orgaan nog strengere regels toepassen.

### 3. Noodzakelijk in het belang van een beschermd rechtsgoed zijn (legitimiteitstoets)

Elke beperking dient m.a.w. een limitatief opgesomde legitieme doelstelling na te streven. Deze doelstellingen worden door het Hof zo ruim geïnterpreteerd dat op die basis nog nooit een schending werd vastgesteld.<sup>60</sup>

Hier zal vooral de beperking ‘bescherming van de goede naam of de rechten van anderen’ en ‘bescherming van de rechten en vrijheden van anderen’ onze aandacht vergen.

Door het recht op eer en goede naam (reputatie) op te nemen onder de noemer privé-leven<sup>61</sup> kon het aldus als een te beschermen recht van een ander tegenover het recht op vrije meningsuiting worden geplaatst, doch blijft het wel een toepassing van het tweede lid (beperking) met toetsing van de proportionaliteit (zie infra).

Toch mag het belang van deze inclusie niet worden overschat. In het arrest van 29 april 1999 in de zaak Chassagnou/Frankrijk heeft het Hof voor het eerst gewezen op het fundamentele onderscheid tussen rechten en vrijheden van anderen die eveneens zijn opgenomen in de Conventie en diegene die er niet zijn in opgenomen.

Het motiveert de verschillende benaderingswijze kernachtig als volgt in § 113: *“En l'espèce, le seul but invoqué par le Gouvernement pour justifier l'ingérence incriminée est celui de la ‘protection des droits et libertés d'autrui’. Si ces ‘droits et libertés’ figurent eux-mêmes parmi ceux garantis par la Convention ou ses Protocoles, il faut admettre que la nécessité de les protéger puisse conduire les Etats à restreindre d'autres droits ou libertés également consacrés par la Convention : c'est précisément cette constante recherche d'un équilibre entre les droits fondamentaux de chacun qui constitue le fondement d'une ‘société démocratique’. La mise en balance des intérêts éventuellement contradictoires des uns et des autres est alors difficile à faire, et les Etats contractants doivent disposer à cet égard d'une marge d'appréciation importante, les autorités nationales étant en principe mieux placées*

---

redelijke wijze konden voorzien dat hun deelname aan een vreedzame protestactie tegen de US-invasie in Afghanistan onder toepassing zou kunnen vallen van een verboden vorm van vereniging die tot strafsancie kon leiden.

Andere voorbeelden uit de onderzochte periode zijn o.a. : arrest E.H.R.M. van 14 maart 2002 in de zaak Gaweda/Polen; arrest E.H.R.M. van 25 januari 2005 in de zaak Karademirci e.a./Turkije; arrest E.H.R.M. van 17 januari 2006 in de zaak Goussev en Marenk/Finland; arrest E.H.R.M. van 18 juli 2006 in de zaak Stefanec/Tsjechië; arrest E.H.R.M. van 27 september 2007 in de zaak Dzhavadov/Rusland.

<sup>60</sup> J.VANDE LANOTTE en Y.HAECK, op.cit. blz.137 nr.48.

<sup>61</sup> arrest E.H.R.M. van 29 juni 2004 in de zaak Chauvy/Frankrijk; arrest E.H.R.M. van 12 november 2007 in de zaak Pfeifer/Oostenrijk; arrest E.H.R.M. van 14 oktober 2008 in de zaak Petrina/Roemenië.



*que le juge européen pour évaluer l'existence ou non d'un 'besoin social impérieux' susceptible de justifier une ingérence dans l'un des droits garantis par la Convention.*

*Il en va différemment lorsque des restrictions sont apportées à un droit ou une liberté garantie par la Convention dans le but de protéger des 'droits et libertés' qui ne figurent pas, en tant que tels, parmi ceux qu'elle consacre : dans une telle hypothèse, seuls des impératifs indiscutables sont susceptibles de justifier une ingérence dans la jouissance d'un droit garanti.'''*

De overheid wordt op dat ogenblik ook geconfronteerd met twee contradictorische verplichtingen, doordat zij gelijktijdig twee botsende rechten moet beschermen. Men zou deze situatie dan ook net zo goed als een conflict tussen verplichtingen opgelegd aan de overheid kunnen typeren dan als een conflict tussen mensenrechten.<sup>62</sup>

Bij het rechtstreeks tegenover elkaar plaatsen van twee mensenrechten (in casu art.8, 1° lid en art.10, 1° lid E.V.R.M.) zijn er daarentegen in de Conventie geen duidelijke richtlijnen en regels terug te vinden, waarbij de vraag zich aandient of de rechtspraak van het Hof bij toepassing van dergelijke onderzoeksmethode niet eerder moet uitmonden in een '*Praktische Konkordanz*' of compromis waarbij wordt uitgegaan van de gedachte dat alle fundamentele rechten en vrijheden in verband staan met elkaar. Bij conflict zal na afweging (balancing) de harde kern van beide betrokken rechten zoveel als mogelijk wordt gerespecteerd en gevrijwaard.<sup>63</sup>

Het voorwerp van het onderzoek door het Hof is op dat ogenblik niet langer of de beperking van bv. de vrijheid van meningsuiting gerechtvaardigd kan worden door het tweede lid van art.10 E.V.R.M., dan wel waarom het niet werd beteugeld in het licht van de bepalingen van art.8 E.V.R.M.

Dit zou in elk geval vanuit theoretisch oogpunt een verschil moeten maken daar het Hof bij de beoordeling niet langer is gebonden door/moet uitgaan van de tegenstelling, waarbij het principe van bv. vrijheid van meningsuiting (§1) zo ruim mogelijk moet worden uitgelegd en de uitzonderingen/inperkingen hierop (§2) zo strikt mogelijk of zoals het Hof het kernachtig heeft uitgedrukt in § 65 van het arrest van 26 april 1979 (plenaire zitting) in de zaak Sunday Times/Verenigd Koninkrijk: "*The Court is faced not with a choice between two conflicting principles but with a principle of freedom of expression that is subject to a number of exceptions which must be narrowly interpreted*".

De juridische onderbouw van het principe dat de vrijheid (§ 1 van de art.8 en 10) de regel is en de beperking (§ 2 van de art.8 en 10) de uitzondering is voor wat de rechtspraak betreft reeds te vinden in het arrest van 21 februari 1975 in de zaak Golder/ Verenigd Koninkrijk, waar het Hof in § 29 voor de interpretatie van de Conventie verwijst naar art.31 van Verdrag van Wenen van 23 mei 1969 dat stelt: "*A treaty shall be interpreted in good faith, in accordance with the ordinary meaning to*

---

<sup>62</sup> P.DUCOULOMBIER "Conflicts between Fundamental Rights and the European Court of Human Rights: an Overview" in E.BREMS op.cit. blz.221 voetnoot 26.

<sup>63</sup> K.HESSE, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, (Heidelberg: C.F.Müller 1995); T.MARAUHN en N.RUPPEL "Balancing Conflicting Human Rights: Konrad Hesse's Notion of , Praktische Konkordanz , and the German Federal Constitutional Court" in E.BREMS, op.cit. blz.273-296.

*be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose*”. Vermits het doel en het voorwerp van de Conventie net de bescherming en maximale vrijwaring van de fundamentele rechten is, moeten de beperkingen ervan restrictief worden gelezen, volgens het adagium *in dubio pro libertate*.<sup>64</sup>

Een belangrijk deel van het onderzoek zal er dan ook uit bestaan, of dit in realiteit ook wel zo is en in welke mate de twee evaluatietechnieken (via de beperkingsvoorwaarde uit de tweede paragraaf dan wel door het rechtstreeks tegenover elkaar plaatsen van de twee mensenrechten) elkaar uitsluiten dan wel verder naast elkaar blijven bestaan en of deze belangwekkende evolutie ook gevolgen heeft gehad voor de methodologie in de praktijk waarop het Hof een casus benadert en onderzoekt, en of dit mogelijk een verklaring kan vormen voor koerswijziging die door meerdere auteurs tot hun bekommernis en onrust worden aangegeven m.b.t. de vrijheid van meningsuiting.<sup>65</sup>

In het licht van voornoemde context lijkt een opsplitsing van de rechtspraak van het E.H.R.M. (in deel III en IV) volgens de aangewende evaluatietechniek, op louter rechtstheoretische gronden verantwoord. Onderzoek zal uitwijzen of de *praxis* is gevolgd.

#### 4. De beperking is nodig in een democratische samenleving ( noodzakelijkheidstoets)

a. Het volstaat m.a.w. niet een op zich behartenswaardig rechtsgoed te willen beschermen om hierdoor de uitwerking van een mensenrecht vervallen te verklaren. Het Hof gaat bij de appreciatie van dit criterium zeer omzichtig te werk en stelt dat het niet haar rol is om in eerste orde uit te maken wat het beste beleid is op dit vlak. Het maakt gebruik van wat men ‘*de leer van de appreciatiemarge*’ is gaan noemen.

De leer houdt in dat nationale overheden over een zekere interpretatieruimte beschikken op de toepassing van bepaalde verdragsrechten.<sup>66</sup> Deze fel bekritiseerde doctrine vindt haar rechtvaardiging voornamelijk in het praktische uitgangspunt dat de nationale overheden het best geplaatst zijn om met hun kennis van de specifieke situatie het afwegingsproces in eerste instantie uit te voeren.<sup>67</sup> Rechtsfilosofisch sluit het aan bij wat J.Rawls schreef over rechtvaardigheid: “*De onrechtvaardigheid van een wet is in het algemeen net zo min een toereikende grond om er zich niet aan te houden als de rechtsgeldigheid van wetgeving een toereikende grond is om er gevolg aan te geven. Is de basisstructuur redelijk rechtvaardig , beoordeeld naar wat de*

---

<sup>64</sup> zie supra voetnoot 34.

<sup>65</sup> D.VOORHOOF, “Europees Mensenrechtenhof niet langer op de bres voor persvrijheid ?” A&M 2009/1-2; M.HOTTELIER, “La liberté de la presse entre confidentialité et provocation: mode d’emploi pour faire chuter une liberté de son piédestal” Rev.trim.dr.h. 75/2008, 801-819 ; P.WACHSMANN, “Vers un affaiblissement de la protection de la liberté d’expression par la Cour européenne des droits de l’homme ?” Rev.trim.dr.h. 78/2009, 491-511.

<sup>66</sup> P.DE HERT, *Art 8 E.V.R.M. en het Belgisch recht*, Mys & Breesch 1998, blz.10 nr.8.

<sup>67</sup> J.G.C.SCHOKKENBROEK “The basis,nature and application of the margin of appreciation doctrine in the case law of the ECHR” Human Rights Law Journal 1998, 31; Y. ARAI-TAKAHASHI, *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR*, Intersentia 2002,300 p.; F.TULKENS en L.DONNAY, “L’usage de la marge d’appréciation par la Cour européenne des droits de l’homme. Paravent juridique superflu ou mécanisme indispensable par nature ?” , R.S.C., 2006; P.WACHSMANN, “Une certaine marge d’appréciation.Considérations sur les variations du contrôle européen en matière de liberté d’expression” in *Les droits de l’homme au seuil du troisième millénaire.Mélanges en hommage à Pierre Lambert*, Bruylant 2000.

*huidige stand van zaken toelaat, dan dienen wij onrechtvaardige wetten als bindend te erkennen...*<sup>68</sup>

I.v.m.afweging van de beperkingsvoorwaarde ‘noodzakelijkheid in een democratische samenleving’ wordt in het arrest van het E.H.R.M. van 7 december 1976 in de zaak Handyside/Verenigd Koninkrijk voor het eerst expliciet de ‘margin of appreciation’ van de nationale staat erkend onder volgende bewoordingen: *“It is not possible to find in the domestic law of the various Contracting States a uniform European concept of morals. The view taken by their respective laws of the requirements of morals varies from time to time and from place to place, especially in our era which is characterised by a rapid and far-reaching evolution of opinions on the subject. By reason of their direct and continuous contact with the vital forces of their countries, State authorities are in principle in a better position than the international judge to give an opinion on the exact content of these requirements...It is for the national authorities to make the initial assessment of the reality of the pressing social need implied by the notion ‘necessity’ in this context.”*<sup>69</sup>

De appreciatiemarge wordt zelfs ruimer, naarmate de nationale gerechtelijke instanties de botsing van grondrechten hebben erkend en de daarmee verband houdende belangen zorgvuldig hebben afgewogen.<sup>70</sup> Het is tevens moduleerbaar, afhankelijk en naar verhouding van het belang van de casus.<sup>71</sup>

Inhoudelijk blijft dan ook de vraag of het Hof hierdoor de kern van het debat niet ontwijkt, of zoals door rechter De Meyer in een ‘dissenting opinion’ onder het arrest van het E.H.R.M. van 25 februari 1997 in de zaak Z/Finland onomwonden verwoord is geworden: *“...But where human rights are concerned, there is no room for a margin of appreciation which would enable the States to decide what is acceptable and what is not. On that subject the boundary not to be overstepped must be as clear and precise as possible. It is for the Court, not each State individually, to decide that issue, and the Court's views must apply to everyone within the jurisdiction of each State. The empty phrases concerning the State's margin of appreciation - repeated in the Court's judgments for too long already - are unnecessary circumlocutions, serving only to indicate abstrusely that the States may do anything the Court does not consider incompatible with human rights. Such terminology, as wrong in principle as it is pointless in practice, should be abandoned without delay.”*

b. Deze beperkingsvoorwaarde veronderstelt tevens het doorvoeren van een *proportionaliteitstoets*: Hier staat de vraag centraal of er een redelijke verhouding bestaat tussen de aantasting van het mensenrecht en de legitieme doelstelling(en) van het overheidsoptreden tot beperking ervan.

---

<sup>68</sup> J.RAWLS, *Een theorie van rechtvaardigheid*, Lemniscaat 2006,365.

<sup>69</sup> arrest E.H.R.M. van 7 december 1976 in de zaak Handyside/Verenigd Koninkrijk § 48.

<sup>70</sup> arrest E.H.R.M. van 29 april 1999 in de zaak Chassagou e.a./Frankrijk; S.VAN DROOGHENBROECK “Conflicts entre droits fondamentaux et marge nationale d’appréciation. Autour de l’arrêt ChassagouC/France du 29 avril 1999 J.T.D.E. 199 p.166; arrest E.H.R.M. van 6 februari 2001 in de zaak Tammer/Estland; K.HENRARD “Botsende grondrechten en het E.H.R.M., een pleidooi voor meer zorgvuldige argumentatie en minder ‘margin of appreciation’ voor staten” in E.BREMS, K.HENRARD, R.DE LANGE, *Botsing van grondrechten*, Boom 2008, 46.

<sup>71</sup> F.TULKENS en L.DONNAY, op.cit., p.3.

De inmenging of beperking moet om noodzakelijk te zijn, ingegeven zijn door een ‘dwingende maatschappelijke behoefte’ die op haar beurt in overeenstemming is met de vereisten van een democratische samenleving. Deze laatste wordt gekenmerkt door pluralisme, verdraagzaamheid en ruimdenkendheid.<sup>72</sup> Het heeft als pendant dat men (soms scherpe) kritiek mag uiten maar ook moet kunnen incasseren. Het Hof verwoordt dit stevast als volgt: “*is applicable not only to information or ideas that are favourably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb.*”<sup>73</sup>

Relevant is wel de vaststelling dat de maatstaf van dienst ter beoordeling van de redelijke verhouding in het geval dat de twee mensenrechten omschreven in art.8 en 10 E.V.R.M. tegenover elkaar worden gesteld enerzijds het nuttigheidsprincipe blijkt te zijn, namelijk de mate waarin de meningsuiting al dan niet een bijdrage levert tot het maatschappelijke debat terzake<sup>74</sup> en anderzijds de al dan niet aanwezigheid en bewijs van een feitelijke grondslag bij ernstige aantijgingen.<sup>75</sup>

In concreto ontstaat aldus een pleiade aan (meestal te combineren) toetsingsmogelijkheden die verschillen naar gelang de vorm van communicatie (bv. artistiek of niet), de boodschapper (bv. journalist of niet), de ontvanger (bv. politicus of niet), de boodschap (bv. mening/waardeoordeel of feitelijkheid), impact van de boodschap (bv. schade of niet), context van de boodschap (bv. geschreven of mondeling, spontaan of beredeneerd gebracht, in een debat of niet, in de uitoefening van een politiek mandaat of niet, in een periode van verkiezingen of niet) enzovoort. Men noemt dit ook het contextualiseren van de rechtsvinding.

Deze afweging (*balancing*) is onmiskenbaar de hoeksteen van de onderzoekstechniek van het Hof. Volledigheidshalve dient nog gewezen op het onderscheid tussen wat men ‘*definitional of categorical balancing*’ of ‘*ad hoc balancing*’ is gaan noemen. Bij eerstgenoemde afwegingstechniek wordt a priori de waardeverhouding vastgelegd in geval van competitie tussen belangen. In het tweede geval worden de af te wegen belangen van geval tot geval geherevalueerd.

Het Hof heeft sinds het arrest E.H.R.M. van 26 april 1979 in de zaak *The Sunday Times/Verenigd Koninkrijk* gekozen voor een *ad hoc* afweging.<sup>76</sup>

---

<sup>72</sup> arrest E.H.R.M. van 7 december 1976 in de zaak *Handyside/Verenigd Koninkrijk*; arrest E.H.R.M. van 26 november 1991 in de zaak *Sunday Times/Verenigd Koninkrijk*.

<sup>73</sup> zie supra voetnoot 44.

<sup>74</sup> arrest E.H.R.M. van 26 februari 2002 in de zaak *Krone verlag GmbH & C°/Oostenrijk*; arrest E.H.R.M. van 17 juli 2003 in de zaak *Craxi(n°2)/Italië*; arrest E.H.R.M. van 24 juni 2004 in de zaak *Von Hannover/Duitsland*; arrest E.H.R.M. van 11 januari 2005 in de zaak *Sciacca/Italië*; arrest E.H.R.M. van 19 september 2006 in de zaak *White/Zweden*; arrest E.H.R.M. van 17 oktober 2006 in de zaak *Gurgenidze/Georgië*; arrest E.H.R.M. van 9 november 2006 in de zaak *Leempoel & s.a. éd.Ciné revue/België*; arrest E.H.R.M. van 17 juli 2008 in de zaak *Riolo/Italië*; arrest E.H.R.M. van 4 juni 2009 in de zaak *Standard Verlags GmbH(n°2)/Oostenrijk*.

<sup>75</sup> arrest E.H.R.M. van 7 mei 2002 in de zaak *Mc Vicar/ verenigd Koninkrijk*; arrest E.H.R.M. van 22 mei 2008 in de zaak *Alithia Publishing Company Ltd. & Constantinides/Cyprus*; arrest E.H.R.M. van 22 december 2009 in de zaak *Makarenko/Rusland*.

<sup>76</sup> S.VAN DROOGHENBROECK, *La proportionnalité dans le droit de la convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant 2001, blz.24 ; S.Greer “Constitutionalizing Adjudication under the European Convention on Human Rights”, *Oxford Journal of Legal Studies*, 2003 blz.405-433 ; L.CARIOLOU “The Search for an Equilibrium bij the European Court of Human Rights” in E.BREMS op.cit. blz.262-263.

Aan deze proportionaliteitstoets of afwegingstechniek<sup>77</sup> zijn een aantal gevaren verbonden die door O.De Schutter en F.Tulkens in extenso werden ontleed.<sup>78</sup>

Vooreerst bestaat het gevaar dat men het afwegen verwart met een kosten-baten analyse. Hierdoor zouden rechten die niet vatbaar zijn voor economische waardebeoordeling stevast ondergewaardeerd blijven.

Vervolgens moet worden rekening gehouden met de feitelijkheid dat de houders van de conflicterende rechten zich dikwijls niet in een zelfde symmetrie aandienen. Er is niet alleen de Staat van wie men aanneemt dat zij het collectief belang beschermt, maar dikwijls ook het belang van hele groepen (bv. religieus) rechtssubjecten. Het risico is niet denkbeeldig dat in dat geval het belang van het individu het zal moeten afleggen tegen het belang van de groep.<sup>79</sup> Ten slotte onderkennen zij de moeilijkheid voor de rechter om de casuïstiek te overstijgen en algemene principes voorop te stellen die in de toekomst zouden kunnen aangewend worden bij de beslechting van gelijkaardige zaken.

Hiertegenover staat dat het een vrij simpele methode is en tevens een correctie aanbrengt op de rigiditeit van de rechtsregel. In de realiteit kunnen immers niet alle feiten worden gevat door een rechtsregel en bestaan er zoveel varianten dat afweging noodzakelijk wordt.<sup>80</sup>

c. Dit betekent evenwel niet dat het Hof in een concreet dossier de proportionaliteit aan alle facetten zal aftoetsen. In een groot aantal arresten voert het Hof ofwel een *exclusieve* ofwel een *ultieme* dan wel een *louter subsidiaire* proportionaliteitstoets door wanneer zij de redelijkheid van de opgelegde sanctie t.o.v. de weerhouden inbreuk onderzoekt.

Van de eerste categorie (exclusief) vormt het arrest van het E.H.R.M. van 13 juli 1995 inzake Tolstoy Miloslavsky/Verenigd Koninkrijk een perfecte illustratie. Graaf Nicolai Tolstoy Miloslavsky was een Britse historicus die in maart 1987 een pamflet publiceert onder de titel 'War crimes and the Wardenship of Winchester College'. Hij beschuldigt hierin de directeur van het college van Winchester, lord Aldington, van oorlogsmisdaden. Deze laatste start per kerende een procedure tegen de verspreider van het pamflet en bekomt een schadevergoeding ten bedrage van 1.500.000 Britse ponden, een bedrag dat in het Verenigd Koninkrijk nog nooit eerder voor een misdrijf van laster en eerroof is toegekend.

Het dispuut begeeft zich op geen enkel moment op het terrein van het maken van een 'fair balance' tussen het recht op vrije meningsuiting en de bescherming van de reputatie van iemand, doch beperkt zich tot het onderzoek van de proportionaliteit tussen fout en opgelegde sanctie, en komt tot het besluit dat er een 'chilling effect' uitgaat van een dusdanige bestraffing en derhalve in strijd is met art.10 E.V.R.M.

---

<sup>77</sup> P.DUCOULOMBIER "Conflicts between Fundamental Rights and the European Court of Human Rights: an Overview" in E.BREMS op.cit. blz.228 waarin wordt aangetoond dat in de case-law van het Hof de beide termen synoniem zijn voor elkaar.

<sup>78</sup> O.DE SCHUTTER en F.TULKENS "Rights in conflict: The European Court of Human Rights as a Pragmatic Institution" in E.BREMS op.cit. blz.192-196.

<sup>79</sup> arrest E.H.R.M van 20 september 1994 in de zaak Otto-Preminger-Institut /Oostenrijk.

<sup>80</sup> S.VAN DROOGHENBROECK, *La Proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme : Prendre l'idée simple au sérieux.*, Bruylant 2001 ; P.Martens "L'irrésistible ascension du principe de proportionnalité" in *Présence du droit public et des droits de l'homme, Mélanges offerts à J.Velu*, Bruylant, 1992.

Deze benaderingswijze komt niet out of the blue, maar vindt zijn juridische wortels in de rechtspraak van ‘The Supreme Court’ van de Verenigde Staten van Amerika dat het in een pilootarrest uit 1964 in de zaak New York Times vs Sullivan als volgt formuleerde: *“a rule compelling the critic of official conduct to guarantee the truth of all his factual assertions – and to do so on pain of libel judgments virtually unlimited in amount – leads to comparable ‘self-censorship’ ... Under such a rule, would-be critics of official conduct may be deterred from voicing their criticism, even though it is believed to be true and even it is in fact true, because of doubt whether it can be proved in court or fear of the expense of having to do so. The rule thus dampens the vigor and limits the variety of public debate. It is inconsistent with the First and Fourteenth Amendments.”*<sup>81</sup>

Het is ook perfect mogelijk en niet a priori contradictorisch dat het Hof na een analyse van de concrete gegevens van het onderliggend dossier enerzijds tot het besluit komt dat de door de betrokkene aangewende expressietechnieken (inhoudelijk en/of formeel) door de nationale rechtsinstantie terecht als lasterlijk en schadelijk voor de reputatie van een derde werden aanzien, om in laatste instantie alsnog een schending van art.10 E.V.R.M. te weerhouden wanneer een wanverhouding tussen de inbreuk en de opgelegde sanctie wordt gepercipieerd. Men kan dit aanzien als de categorie van de ultieme controle.

Uit de vele mogelijke toepassingsgevallen kan het arrest van het E.H.R.M. van 19 februari 2009 in de zaak Marchenko/Oekraïne als voorbeeld worden geciteerd. Een leraar-vakbondsman klaagt bij de schoolinspectie aan dat de directie van de school financiële middelen, bestemd voor de school, voor particuliere doeleinden zou hebben aangewend. Hij legt tevens klacht neer bij het parket. Toen deze klachten zonder gevolg werden geklasseerd, werd een protestactie georganiseerd, waarbij in slogans de persoonlijke verrijking van de directie werd aangeklaagd. Na klacht van deze laatste wordt leraar wegens laster veroordeeld tot o.a. een gevangenisstraf van één jaar.

Na onderzoek erkent het Hof dat concreet bewijsmateriaal ontbrak om de aantijgingen van de leraar te staven en er door de nationale overheid dus wel terecht werd uitgegaan van laster. Toch acht zij een schending van art.10 E.V.R.M. bewezen gezien de opgelegde bestraffing en dit onder volgende beschouwingen: § 52 *“In this regard the Court notes that, besides being ordered to pay fine and a sum in compensation to Mrs.P., the applicant was sentenced to one year’s imprisonment. The Court considers that while the contracting States are permitted, or even obliged, by their positive obligations under article 8 of the Convention to regulate the exercise of freedom of expression so as to ensure adequate protection by law of individuals’ reputations, they must not do so in a manner that unduly hinders public debate concerning matters of public concern, such as misappropriation of public funds..It further considers that the circumstances of the instant case- a classic case of defamation of an individual in the context of a debate on a matter of public interest – presented no justification for the imposition of a prison sentence. Such a sanction, by its very nature, will inevitably have a chilling effect on public discussion, and the notion that the applicant’s sentence was in fact suspended does not alter that*

---

<sup>81</sup> zie ook K.LEMMENS “Se taire par peur: l’effet dissuasif de la responsabilité civile sur la liberté d’expression.” A&M 2005, 32-37.

*conclusion particularly as the conviction itself was not expunged.”*

Wanneer het Hof daarentegen na onderzoek ten gronde van het dossier tot het besluit komt dat de kwestieuze berichtgeving geen overheidsinmenging rechtvaardigde, heeft het verder geen belang meer dat de betrokkene slechts werd veroordeeld tot betaling van een kleine geldboete of een louter burgerlijke sanctie, daar dit volgens het Hof niets afdoet aan het ontradend effect (*chilling effect*) dat uitgaat van dergelijke veroordeling. Het betreft de categorie van de subsidiaire controle.

Ter illustratie kan opnieuw een keuze worden gemaakt uit de talrijke arresten op dit vlak. In het arrest van het E.H.R.M. van 24 april 2008 in de zaak Campos Dâmaso/Portugal, betrof het naar feitelijkheid een zaak waarbij de journalist Campos Dâmaso in een reeks artikels in de krant Público onthult dat een nationaal (bekend) politicus was betrokken in een corruptie- en financieel schandaal. Hierbij citeert hij ter staving van zijn gelijk letterlijk uit het strafdossier, te weten de vordering van het openbaar ministerie. Wegens schending van het geheim van het strafonderzoek wordt hij veroordeeld tot een geldboete van 1750 Euro.

Naar principes overweegt het Hof dat het strafonderzoek betrekking had op een politicus, en de zaak te maken had met fiscale fraude en mogelijk zelfs met afwending van publieke fondsen, waardoor er ruimte moet zijn voor dergelijke berichtgeving. De opgelegde gemodereerde sanctie mag dan aan wat voorafgaat geen afbreuk doen. Het concludeert § 38 : *“La Cour relève que le montant de l’amende, pour modéré qu’il ait été en l’espèce, n’enlève en rien l’effet dissuasif de la condamnation quant à l’exercice de la liberté d’expression, étant donné la gravité de la sanction encourue.”*

Alleen in de hypothese dat de civielrechtelijke veroordeling wegens een lasterlijk artikel, na onderzoek blijkbaar terecht was gesteund op gebrek aan overtuigend bewijsmateriaal van de journalist in kwestie stapt het Hof vlot over de hindernis van de sanctiemaat.

In het arrest van het E.H.R.M. van 21 oktober 2008 in de zaak Wolek, Kasprów, Leski/Polen had het Hof geen moeite met de veroordeling tot de gerechtskosten en tot de publicatie van een verontschuldigende rectificatie van journalisten die in een krantenartikel de toenmalige president Kwasniewski -naar later bleek onbewezen- contacten en vriendschapsbanden met een Russische spion hadden aangewreven.

Sterker nog, indien het Hof vaststelt dat de privacy van slachtoffers op grove wijze werd geschonden, betreft zij de hen toegekende schadevergoeding in de overweging of aldus het recht op privacy op voldoende wijze werd beschermd. Is dit niet het geval dan wordt besloten tot een inbreuk op art.8 E.V.R.M.

Als voorbeeld kan hier het arrest van het E.H.R.M. van 25 november 2008 in de zaak Biriuk/Litouwen gelden: In deze had de grootste krant van Litouwen in een artikel de klagers voorgesteld en opgevoerd als HIV-positief met daarenboven referentie naar hun seksueel gedrag. Wegens pertinente inbreuk op hun recht op privacy, werd de krant in beide gevallen veroordeeld tot het betalen van een schadevergoeding van 3000 Euro. Het Hof komt tot het besluit dat de openbaarmaking van deze medische en privégevoelige informatie niet kon worden gelegitimeerd door beroep te doen enig publiek belang. Zij beoordeelt de inbreuk als dermate ernstig dat de door de nationale rechtsinstanties opgelegde schadevergoeding ontoereikend moet worden geacht om effectief het recht op privacy te beschermen en veroordeelt dienvolgens Litouwen tot

het betalen van een schadevergoeding van 6500 Euro aan elk van de klagers. Het Hof stelt in § 46-47 : *“The Court recognizes that the imposition of heavy sanctions on press transgressions could have a chilling effect on the exercise of the essential guarantees of journalistic freedom of expression under article 10 of the Convention...However, in a case of an outrageous abuse of press freedom, as in the present application, the Court finds that the severe legislative limitations on judicial discretion in redressing the damage suffered by the victim and sufficiently deterring the recurrence of such abuses, failed to provide the applicant with the protection she could have legitimately expected under article 8 of the Convention.”*

Tot slot moet worden vastgesteld dat het Hof niet steeds consequent de natuur en ernst van de sanctie bij het onderzoek van de zaak betreft ofschoon het dat bij herhaling in diverse arresten als principe heeft vooropgesteld in volgende bewoordingen : *“The nature and severity of the penalties imposed are factors to be taken into account when assessing the proportionality of an interference with the freedom of expression guaranteed by article 10 “.*<sup>82</sup>

Zo onderzocht het Hof in het arrest van 8 december 2009 in de zaak Aguilera Jimenez/Spanje niet eens de natuur en zwaarwichtigheid van een sanctie als ‘onmiddellijk ontslag zonder opzeg wegens zware fout’ van werknemers naar aanleiding van een syndicale actie waarbij de directie via een karikatuur met grove sexueel getinte ondertoon werd geschoffeerd. Dat dit in het betrokken bedrijf (een industriële bakkerij) tot gevolg had dat er niet langer syndicale vertegenwoordiging aanwezig was, kon het Hof niet vermurwen. Er kan dan ook terecht kritiek worden geuit op voornoemd arrest.<sup>83</sup>

Schematisch zou men m.b.t. de sanctiemaat (civiele en/of penale) steekproefsgewijs navolgende opdeling kunnen maken:

\*Het Hof stemt in met de sanctiemaat:

- arrest van het E.H.R.M. van 11 maart 2003 in de zaak Lesnik/Slovakije  
Het Hof vindt dat een veroordeling tot 4 maanden voorwaardelijke gevangenisstraf wegens laster t.o.v. een Procureur weliswaar niet onbelangrijk is, maar toch nog kan beschouwd worden als behorend tot de lagere in de toe te passen sanctieschaal.
- arrest van het E.H.R.M. van 30 maart 2004 in de zaak Radio France/Frankrijk  
Het Hof vindt geen graten in de veroordeling van de publieke omroep, de hoofdredacteur en een journalist tot een geldboete en naleving van het rechterlijk bevel om via Radio France Info deze veroordeling ter kennis te brengen van het publiek

---

<sup>82</sup> zie o.a. arrest E.H.R.M. van 11 januari 2000 in de zaak News Verlags GmbH/Oostenrijk; arrest E.H.R.M. van 29 februari 2000 in de zaak Fuentes Bobo /Spanje ; arrest E.H.R.M. van 17 juli 2001 in de zaak Association Ekin/Frankrijk ; arrest E.H.R.M. van 13 februari 2003 in de zaak Cetrin e.a./Turkije ; arrest E.H.R.M. van 18 mei 2004 in de zaak Plon/Frankrijk ; arrest E.H.R.M. van 17 december 2004 in de zaak Cumana en Mazare/Roemenië ; arrest E.H.R.M. van 30 maart 2006 in de zaak Özgür Radyo/Turkije ; arrest E.H.R.M. van 7 december 2006 in de zaak Österreichischer Rundfunk/Oostenrijk ; arrest E.H.R.M. van 12 februari 2008 in de zaak Guja/Moldavië ; arrest E.H.R.M. van 3 februari 2009 in de zaak Women on Waves e.a./Portugal ; arrest E.H.R.M. van 26 februari 2009 in de zaak Kudeshkina/Rusland ; arrest E.H.R.M. van 20 oktober 2009 in de zaak Alves Da Silva/Portugal.

<sup>83</sup> D.VOORHOOF en J.ENGLEBERT “ La Liberté d’expression syndicale mise à mal par la Cour Européenne des droits de l’homme” Rev.trim.dr.h. 83/2010, 733-747 en de dissenting opinion van de Ierse rechter Power.



- arrest van het E.H.R.M.(Grote Kamer) van 17 december 2004 in de zaak Pedersen en Baadsgaard/Denemarken  
Het Hof vindt de veroordeling van twee onderzoekjournalisten wegens laster tot een geldboete en schadevergoeding van ongeveer 15000 euro niet excessief en zonder ‘chilling effect’.
  - arrest van het E.H.R.M. van 16 juni 2005 in de zaak Independent News and Media en Independent Newspapers Ireland Limited/Ierland.  
Wegens laster werd de uitgever van een weekblad veroordeeld tot een schadevergoeding van Ongeveer 381000 Euro. Verwijzend naar Tolstoy-Miloslavsky-case benadrukt het Hof dat toekenning van zulke vergoedingen een afschrik-effect kunnen hebben, maar het feit dat de schadevergoeding drie keer hoger is dan de hoogste schadevergoeding ooit is op zichzelf geen voldoende argument om deze als onevenredig te beschouwen
  - arrest van het E.H.R.M. van 7 maart 2006 in de zaak Hocaogullari/Turkije  
De uitgever en eigenaar van een tijdschrift werd veroordeeld tot een geldboete van 5209 Euro. Tevens werd een publicatieverbod opgelegd gedurende een periode van 30 dagen. Het Hof vindt de opgelegde geldboete evenredig, maar zegt niets over het publicatieverbod.
  - arrest van het E.H.R.M. van 22 oktober 2009 in de zaak Pasko/Rusland  
Een militair journalist wordt wegens het proberen ter beschikking stellen van geheime militaire informatie veroordeeld, tot vier jaar gevangenisstraf. Het Hof beoordeelt dit niet als een onevenredige sanctie, omdat de Russische strafwet voor dit soort misdrijf, een maximumstraf van 12 jaar voorziet.
  - arrest van het E.H.R.M. van 22 december 2009 in de zaak Makarenko/Rusland  
Het Hof kan zich vinden in het feit dat zaken i.v.m. lasterlijke aantijgingen worden beslecht via een strafrechtelijke veroordeling i.p.v. een civiele procedure. Het gebruik van strafrechtelijke sancties hierop, vormt op zich geen schending
- \* Het Hof ziet ondanks de beperkte sanctie een schending van het proportionaliteitsbeginsel:
- arrest van E.H.R.M. van 20 april 2004 in de zaak Amihalachioaie/Moldavië  
De Voorzitter van de nationale orde van advocaten wordt wegens gebrek aan respect voor het Grondwettelijke veroordeeld tot een geldboete van ongeveer 36 Euro. Het Hof vindt dit weliswaar een gemodereerde boete maar is van oordeel dat ook een symbolische veroordeling dient beschouwd te worden als een ernstige straf.
  - arrest van het E.H.R.M. van 20 juli 2004 in de zaak Hrico/Slovakije  
De uitgever-hoofdredacteur van een weekblad werd wegens schending van de eer en goede naam van een rechter, civielrechtelijk veroordeeld tot een vergoeding van ongeveer 1250 Euro. Het Hof beschouwt het feit dat de schadevergoeding relatief beperkt is gebleven niet als een in acht te nemen argument.
  - arrest van het E.H.R.M. van 11 april 2006 in de zaak Brasiliër/Frankrijk.  
In een dispuut tussen twee politici in aanloop van de parlementsverkiezingen wordt één van hen wegens lasterlijke kritiek t.o.v. de andere veroordeeld tot betaling van een schadevergoeding van één FRF. Het Hof meent dat zelfs een symbolische veroordeling niet volstaat om de overheidsinmenging te legitimeren.

- arrest van het E.H.R.M. van 22 februari 2007 in de zaak Nikowitz en Verlagsgruppe News GmbH/Oostenrijk  
Een journalist en uitgeversgroep worden veroordeeld wegens laster en belediging n.a.v. de publicatie van een satirisch artikel omtrent de hysterie in het land na het ongeval van skikampioen H.Maier. Het Hof stelt dat het feit dat de journalist slechts was veroordeeld tot ‘a relatively minor suspended penalty’ niet relevant is, doch wel het feit dat hij werd veroordeeld.
- arrest van het E.H.R.M. van 12 juli 2007 in de zaak A.S.Diena en Ozolins/Letland  
Krant en journalist beschuldigen in een reeks artikelen een minister van machtsmisbruik en corruptie. Er volgt een veroordeling wegens laster. Volgens het Hof neemt de veroordeling tot slechts een financiële schadevergoeding en publicatie van een rectificatiebericht niet weg dat deze een ‘chilling effect’ kunnen hebben.
- arrest van het E.H.R.M. van 20 januari 2009 in de zaak Csanics/Hongarije  
In het kader van een collectief arbeidsconflict doet een vakbondsleider een aantal kritische uitspraken en wordt vervolgd en veroordeeld wegens laster. De opgelegde sanctie vormt het publiceren van een rectificatiebericht. Het Hof is van oordeel dat de overheidsinmenging in de expressievrijheid niet aanvaardbaar wordt gemaakt door de milde sanctie.
- arrest van het E.H.R.M. van 3 december 2009 in de zaak Krutov/Rusland  
Felle kritiek op een procureur en het openbaar ministerie leidt tot een veroordeling in schadevergoeding. Opnieuw komt het Hof tot de conclusie dat de aard van de bestraffing (civielrechtelijke of strafrechtelijke schadevergoeding) niet van belang is, en zelfs een beperkte civiele schadevergoeding, een schending kan inhouden op artikel 10 E.V.R.M.
- arrest van het E.H.R.M. van 20.5.2010 in de zaak Myrskyy/Oekraïne  
Een professor zou tijdens een symposium een Oekraïense politieke partij van ‘judeafobie’ hebben beschuldigd. Dit wordt in compilatie overgenomen door een krant. Hoewel de professor (samen met de krant) op verzoek van voornoemde partij door de rechtbank enkel veroordeeld werd om van voornoemde verklaring afstand te nemen en zich te excuseren vindt het Hof dit ongepast, daar het verweer van de prof er juist uit bestond dat hij nooit in zulke bewoordingen had gesproken.

\* Het Hof beschouwt de sanctie als onevenredig zwaar:

- arrest van het E.H.R.M. van 19 april 2001 in de zaak Marônek/Slovakije  
Via o.a. een open lezerbrief kaart betrokkene een private woonproblematiek aan. Hij wordt civielrechtelijke veroordeeld wegens aantasting van eer en goede naam tot een schadevergoeding gelijk aan 25 maal het gemiddeld maandloon in Slovakije. Het Hof beoordeelt deze schadevergoeding als volkomen disproportioneel.
- arrest van het E.H.R.M. van 25 juni 2002 in de zaak Colombani e.a./Frankrijk  
In de krant ‘Le Monde’ wordt de toenmalige Marokkaanse koning Hassan II in verband gebracht met de drugshandel vanuit Marokko. Er volgt een veroordeling wegens lasterlijke aantijging aan het adres van een vreemd staatshoofd, een misdrijf dat op dat ogenblik wordt voorzien door art.36 van de wet van 29 juli 1881. Het Hof meent in deze zaak de noodzakelijkheid van een specifieke strafbaarstelling van aantijgingen tegen vreemde staatshoofden in vraag te moeten stellen en oordeelt daarenboven dat het niet toelaten van bewijsvoering, de strafbaarstelling tot een disproportionele maatregel maakt.

- arrest van het E.H.R.M. van 27 mei 2003 in de zaak Skalka/Polen  
Een gedetineerde werd tijdens zijn gevangenschap veroordeeld wegens smaad en laster aan het adres van een rechter tot een gevangenisstraf van 8 maanden. Het Hof meent dat dit geen proportionele strafmaat is, a fortiori omdat betrokkene nooit voorheen voor gelijkaardige feiten werd veroordeeld.
- arrest van het E.H.R.M.(Grote Kamer) van 17 december 2004 in de zaak Cumpana en Mazare/Roemenië  
Twee journalisten publiceren een krantenartikel (met cartoon) waarin een rechter in verband wordt gebracht met een illegale overheidsopdracht. Ze werden wegens smaad en laster veroordeeld tot een gevangenisstraf, de vervallenverklaring van een aantal burgerlijke rechten en het verbod om gedurende één jaar het beroep van journalist uit te oefenen. Het Hof wijst op het disproportionele van de opgelegde sancties, en wijst op de bedreiging die ze vormen voor kritische onderzoeksjournalistiek.
- arrest van het E.H.R.M.(Grote Kamer) van 15 december 2005 in de zaak Kyprianou/Cyprus  
Tijdens de behandeling van een moordzaak voor het Hof van Assisen, wordt een advocaat door de Voorzitter onderbroken tijdens een getuigenverhoor van een politiemann. Hij wil zich hierop terugtrekken, wat wordt geweigerd, en waarna het tot een woordenwisseling komt. Wegens ‘contempt of court’ wordt de advocaat veroordeeld tot een geldboete van 128 euro en vijf dagen gevangenisstraf. Het Hof wijst in zijn beoordeling op de disproportionaliteit van de bestraffing.
- arrest van het E.H.R.M. van 18 december 2008 in de zaak Mahmudov en Agazade/Azerbeidzjan  
Een hoofdredacteur en journalist worden verantwoordelijk geacht voor een lasterlijk artikel t.o.v. politicus-wetenschapper, en werden veroordeeld tot elk vijf maanden gevangenisstraf. Gevangenisstraffen kunnen volgens het Hof slechts in heel uitzonderlijke omstandigheden, zoals bij ‘hate speech’ of aanzet tot geweld. Alhier komt zij tot de vaststelling dat de bestraffing onevenredig is.
- arrest van het E.H.R.M. van 15 januari 2009 in de zaak Urban e.a./Frankrijk.  
N.a.v. de publicatie van een boek ‘Services Spéciaux Algérie 1955-1957’, worden een generaal, twee directeurs van de uitgeverij Plon en de auteur wegens het verheerlijken van oorlogsmisdaden tot geldboetes van 7500 tot 15000 Euro en tot het betalen van schadevergoedingen aan mensenrechtenorganisaties. Het Hof beschouwt een boete van 15000 euro buiten proportie.
- arrest van het E.H.R.M. van 19 januari 2010 in de zaak Laranjeira Marques Da Silva/ Portugal.  
Een hoofdredacteur van een Portugees weekblad publiceert enkele artikelen over de strafvervolgning wegens seksueel misbruik van een geneesheer, die gelijktijdig ook een bekend regionaal politicus was. Het opleggen van een geldboete ten belope van 2160 euro meer een schadeloosstelling ten bedrage van 5000 euro werd overdreven geacht.
- arrest E.H.R.M. van 2 maart 2010 in de zaak Antica en Society ‘R’/Roemenië  
Een journalist en zijn uitgever hadden in een aantal artikelen de vroegere zaakvoerder van het ondertussen in falingsgestelde bedrijf Megapower beschuldigd van financiële wanpraktijken met overheidsgeld. De veroordeling tot een louter civiele schadevergoeding, die overeenkwam met dertig maal een gemiddeld maandloon en ook drie keer meer bedroeg dan de strafrechtelijke maximumboete die op het misdrijf laster is gesteld, wordt disproportioneel genoemd.

Zijn er uit deze imbroglia aan uitspraken vaste richtlijnen te deduceren?

Men krijgt bij analyse de stellige indruk dat het Hof zijn beoordeling van de opgelegde sanctie in grote mate laat afhangen van de voorafgaandelijk inhoudelijke analyse. Is er m.a.w. ten gronde geen sprake van een schending van art.8 of 10 E.V.R.M. dan wordt de beoordeling van de sanctie bijkomstig, behoudens bij extreme disproportionaliteit.

Gevangenisstraffen worden hierbij met argwaan benaderd. Deze kunnen voor het Hof in principe enkel in geval 'hate speech' en aanzetten tot geweld. Tevens wordt in geval van vervolging wegens laster gewezen op resolutie 1577 van de Raad van Europa waarin de lidstaten worden opgeroepen om "*those member States which still provide for prison sentences for defamation, even if they are not actually imposed, to abolish them without delay*"<sup>84</sup>

In het geval men inhoudelijk tot een schending van art.8 of 10 E.V.R.M. besluit, wordt de sanctiemaat desgevallend een aanvullend argument, zowel bij mineure straffen (civiel of strafrechtelijk) die men dan alsnog als intimiderend/afschrikkend en onnodig in een democratische context beschouwt, als bij zware bestraffing die dan uiteraard de daaraan voorafgaande redenering komt te versterken.

Eerder uitzonderlijk zijn de arresten, waarbij enkel de opgelegde sanctie het uiteindelijke resultaat bepaalt. Omgekeerd is geen enkel arrest terug te vinden dat na inhoudelijke controle van de feitengegevens besluit tot schending maar dan toch wegens de geringheid van de opgelegde sanctie dit besluit teruggedraait.

---

Wat volgt is een in extenso uitgevoerd empirisch onderzoek naar de in de hoger beschreven periode uitgesproken arresten door het E.H.R.M. i.v.m. mensenrechtenconflicten (art.8 en 10 E.V.R.M), met een eerste opdeling zoals verantwoord werd in deel II punt 3 laatste paragraaf (p.18).

Bij de indirecte toetsing werd gekozen voor een verdere categorische indeling. Deze keuze verantwoordt zich om twee redenen: Primo moet worden vastgesteld dat dit ook in de rechtspraak van het Hof is terug te vinden (bv. de criteria voor journalisten en ambtenaren verschillen toch wel aanzienlijk -zie infra) en secundo kan het onderzoeksdomein op die manier onmiddellijk worden benaderd vanuit drie gezichtspunten, m.n. de status van de persoon of groep die de mening uit -de status van de persoon die de mening ontvangt- het onderwerp van de meningsuiting (bv. het discours van de politicus die spreekt, maar ook van de politicus die kriek krijgt).

Bij de directe toetsing kon voornoemde indeling niet worden gehandhaafd, gelet op het relatief beperkt aantal arresten die voldoen aan het gestelde criterium. Hier werd geopteerd voor een indeling volgens de juridische startpositie van de procedure: vanuit vrije meningsuiting of vanuit privacy.

---

<sup>84</sup> arrest E.H.R.M. van 24 februari 2009 in de zaak Dlugolecki/Polen.

Er werd tot slot gekozen voor een zo ruim mogelijke selectie van arresten teneinde zoveel mogelijk deelaspecten te kunnen belichten, zelfs al hebben sommige geciteerde arresten *rebus sic stantibus* slechts zijdelings een impact op het voorwerp van dit onderzoek.

### **III (INDIRECTE) TOETSING VIA DE BEPERKINGSVOORWAARDEN IN § 2 VAN DE ARTIKELEN 8 EN 10 E.V.R.M.**

#### 1. artiesten

Een eerste belangrijke en voorafgaandelijke vraag die zich aandient betreft het feit of artistieke expressievormen zich wel laten vatten door de regelgeving (met rechten en verplichtingen) i.v.m. de vrijheid van meningsuiting.

Hierop heeft het Hof bij herhaling een klaar en duidelijk positief antwoord geformuleerd door te benadrukken dat “*freedom of artistic expression affords the opportunity to take part in the public exchange of cultural, political and social information and ideas of all kinds. Those who create, perform, distribute or exhibit works of art contribute to the exchange of ideas and opinions which is essential for a democratic society*”<sup>85</sup>

Dit heeft tot logische consequentie dat ook aan een artistieke expressie geen immuniteit wordt verleend en deze dus onderhevig blijft aan eventuele beperkingen opgelegd door paragraaf 2 van art.10 E.V.R.M.<sup>86</sup>

Verdiend ‘kunst’ dan geen specifieke benadering of statuut, of dient het daarentegen volgens de regels van het gemeenrecht behandeld?

Ook het Hof worstelt met deze overweging, wat resulteert in een slechts langzaam terugschroeven van de ‘appreciatiemarge’ toegekend aan de lidstaten.

In de eerste drie arresten op dit terrein laat het Hof nog een bijzonder ruime appreciatiemarge aan de lidstaten voor wat betreft de inperkingen van de expressievrijheid gebaseerd op de moraal of religieuze gevoelens.<sup>87</sup>

Zo aanvaardt het Hof in het arrest van 24 mei 1988 in de zaak Müller/Zwitserland, het strafrechtelijk optreden van de Zwitserse overheid tegen obscene publicaties (op basis van art.204 van de Zwitserse Strafwet). In de zaak Otto-Preminger-Insitut/Oostenrijk keurt het Hof met arrest van 20 september 1994 het beslag goed dat door de overheid gelegd wordt op een anticlericale film (op basis van art.188 van de Oostenrijkse Strafwet). Ten slotte gaat het Hof in het arrest van 25 november 1996 inzake Wingrove/Groot-Britannië mee met de zienswijze van de Britse overheid om de verspreiding (visum) van een blasfemische film te weigeren.

---

<sup>85</sup> arrest E.H.R.M. van 24 mei 1988 in de zaak Müller/Zwitserland § 27 en arrest E.H.R.M. van 8 juli 1999 in de zaak Karatas/Turkije § 49.

<sup>86</sup> arrest E.H.R.M. van 16 februari 2010 in de zaak Akdas/Turkije § 26.

<sup>87</sup> arrest E.H.R.M. (Grote Kamer) van 7 december 1976 in de zaak Handyside/Verenigd Koninkrijk

In voornoemde case-law is er echter veeleer sprake van een conflict tussen de vrijheid van meningsuiting enerzijds en godsdienstvrijheid anderzijds.<sup>88</sup>

Wanneer daarentegen de artistieke expressie zijn pijlen richt op het publieke imago van een persoon of groep eerder dan op morele principes en religieuze gevoelens laat het Hof openingen om het verzoek tot beperking van het recht op inmenging door de overheid te honoreren en komen evident het recht van vrije meningsuiting en het reputatierecht makkelijker in conflict.

Met arrest van 8 juli 1999 in de zaak Karatas/ Turkije gaat het Hof aldus de proportionaliteit van de overheidsinterventie afrekenen aan de (mogelijke) impact van een artistiek product op de goegemeente. De vaststelling dat het werk in versvorm (poëzie) is geschreven volstaat dan om te concluderen dat het slechts een kleine schare lezers zal hebben bereikt en het ingrijpen van de overheid disproportioneel was. Het Hof stelt : *“il convient néanmoins de garder à l’esprit que parce qu’il s’agit de poèmes, ces textes constituent une forme d’expression artistique qui s’adresse à une minorité de lecteurs qui y sont sensibles”*.

Een soortgelijke redenering is terug te vinden in het arrest van 29 maart 2005 in de zaak Alinak/Turkije. Voormalig parlamentslid Mahmut Alinak had een boek in romanvorm geschreven dat gebaseerd was op waargebeurde feiten, m.n. militaire operaties in het zuid-oosten van Turkije. Op bevel van de rechterlijke autoriteit werd het boek in beslag genomen. Het Hof overweegt : *“that the book contains passages in which graphic details are given of fictional ill-treatment and atrocities committed against villagers, which no doubt creates in the mind of the reader a powerful hostility towards the injustice to which the villagers were subjected in the tale. Taken literally, certain passages might be construed as inciting readers to hatred, revolt and the use of violence. In deciding whether they in fact did so, it must nevertheless be borne in mind that the medium used by the applicant was a novel, a form of artistic expression that appeals to a relatively narrow public compared to, for example, the mass media... Expressing his views in a novel which, as already mentioned, would necessarily reach a smaller audience than that afforded by the mass media. This limited its potential impact on ‘public order’ to a substantial degree. Thus, even though some of the passages from the book seem very hostile in tone, the Court considers that their artistic nature and limited impact reduced them to an expression of deep distress in the face of tragic events, rather than a call to violence.”*

En derhalve schending van art.10 E.V.R.M...

Dat de expressievorm -roman- niet steeds (zie en vergelijk supra de zaak Alinak/Turkije) een vrijgeleide vormt, bewijst het fel bekritiseerde arrest van 22 oktober 2007 van de Grote Kamer van het Hof in de zaak Lindon, Otchakovsky-Laurens en July/Frankrijk.<sup>89</sup>

---

<sup>88</sup> E.BREMS “Deense cartoons maken discussie over mensenrechten los” in Juristenkrant nr.125 van 8 maart 2006 blz.2-3.

<sup>89</sup> P.WACHSMANN “Vers un affaiblissement de la protection de la liberté d’expression par la Cour européenne des droits de l’homme”, Rev.Trim.dr.h. 78/2009,491-511 ;D.VOORHOOF “Mensenrechtenhof beschermt reputatie Le Pen” Juristenkrant nr.157 van 7 november 2007, 1-2 ;

Mathieu Lindon schrijft een roman met als titel 'Le procès de Jean-Marie Le Pen' dewelke deels fictie is, deels gesteund op waar gebeurde feiten. Het vertelt het verhaal vanuit het gezichtspunt van een advocaat, Pierre Mine genaamd, die belast is met de verdediging van een militant van het Front National (Ronald Blistier) beschuldigd van een moord met racistische motieven op een jonge man, en zich de vraag stelt naar de morele verantwoordelijkheid in deze van Le Pen als voorzitter van het Front National. Op klacht van Le Pen worden uiteindelijk zowel auteur als uitgever strafrechtelijk veroordeeld wegens laster op basis van drie weerhouden passages in het boek.<sup>90</sup> Hierop publiceert de krant 'Libération' een petitie als protest tegen de veroordeling, waarbij een aantal van de gewraakte passages opnieuw worden overgenomen. Enige tijd later wordt ook de hoofdredacteur van Libération veroordeeld wegens laster. Dit laatste onderdeel zal evenwel later (journalistiek) onder de loep worden genomen.

Het Hof ontwikkelt navolgende argumentatie om tot het besluit te komen dat er inzake geen overheidsinmenging was die een schending oplevert van art.10 E.V.R.M. :

- politieke en artistieke expressievrijheid dient gewaarborgd maar de aantijgingen moeten minstens een feitelijke basis hebben:

§ 55 *“Elle rappelle à cet égard qu’afin d’évaluer la justification d’une déclaration contestée, il y a lieu de distinguer entre déclarations factuelles et jugements de valeur..Même lorsqu’une déclaration équivaut à un jugement de valeur, elle doit se fonder sur une base factuelle suffisante, faute de quoi elle serait excessive...En règle générale, cette distinction n’a pas lieu d’être s’agissant d’écrits figurant dans un roman. Elle retrouve néanmoins toute sa pertinence dès lors que, comme en l’espèce, l’œuvre litigieuse ne relève pas de la pure fiction mais intègre des personnages ou des faits réels”*

- excessieve aantijgingen zijn uit den boze :

§ 56-57 *“Au regard du contenu des écrits litigieux, la Cour juge également compatible avec sa jurisprudence la conclusion de la cour d’appel selon laquelle ils manquaient de ‘mesure’...La Cour estime qu’en l’espèce la cour d’appel a procédé à une appréciation raisonnable des faits en retenant qu’assimiler un individu, fût-il un homme politique, à un ‘ chef de bande de tueurs ‘, affirmer que l’assassinat perpétré par un personnage même de fiction a été ‘ recommandé ‘ par lui et le qualifier de ‘ vampire qui se nourrit de l’aigreur de ses électeurs mais aussi parfois de leur sang ‘ outrepassé les limites admises en la matière.”*

- er dient ook aandacht geschonken aan de reputatie van de politieker :

§ 57 *“ D’ailleurs que, quelle que soit la vigueur des luttes politiques, il est légitime de vouloir leur conserver un minimum de modération et de bienséance, ce d’autant plus que la réputation d’un politicien, fût-il controversé, doit bénéficier de protection garantie par la Convention.”*

§ 60 *“En conclusion, le juge national pouvait raisonnablement tenir l’ingérence dans l’exercice par les requérants de leur droit à la liberté d’expression pour nécessaire*

---

E.BREWAEYS “ Politieke vrijheid van meningsuiting” NjW 2007,894; noot E.MAES onder arrest E.H.R.M .van 22 oktober 2007, R.W. 2009-10,339-340.

<sup>90</sup> “ Qu’il n’est pas président d’un parti politique,mais chef d’une bande de tueurs” “ Ce que Ronald Blistier a fait,c’est ce que recommande Jean-Marie Le Pen” “un vampire qui se nourrit de l’aigreur de ses électeurs,mais parfois aussi de leur sang,comme du sang de ses ennemis”

*dans une société démocratique, au sens de l'article 10 de la Convention, afin de protéger la réputation et les droits de M.Le Pen en du Front National."*

Er is echter ook tegenstand in de vorm van dissenting opinions: de vier dissenters hebben vooral kritiek op het feit dat in de beslissing te weinig rekening is gehouden met de eigenheid van een 'roman', en men aldus de uitspraken van een fictief persoon aan de auteur zelf aanrekent. Zij vinden het ook niet redelijk dat er in de 21<sup>ste</sup> eeuw nog een penale bestraffing wordt opgelegd voor reputatieschade aan politici en publieke personen.

Hun zienswijze heeft het echter niet gehaald en de voornaamste les die uit dit arrest kan worden getrokken i.v.m. ons onderzoek moet dan ook zijn dat het Hof bij vermenging van fictie en realiteit, de al dan niet aantasting van de reputatie van een persoon (weze het een politicus of publiek persoon) of groep in zijn evaluatie gaat betrekken en aldus in casu onrechtstreeks de link maakt met art.8 E.V.R.M.

Opmerkelijk en vermeldenswaard in dit verband is ook het navolgend arrest van Hof van 20 april 2010 inzake J.M. Le Pen/ Frankrijk, waarin het de bestraffing van de extreem-rechtse politicus J.M. Le Pen, wegens aanzet tot vreemdelingenhaat en discriminatie (*hate speech* tegen moslims) niet strijdig acht met de expressievrijheid. De redenering van het Hof in de zaak Lindon, Otchakovsky en July/Frankrijk komt aldus op zijn beurt als een boemerang terug in het gezicht van de betrokken politicus.<sup>91</sup>

In het arrest van 25 januari 2007 in de zaak Vereinigung Bildender Künstler/Oostenrijk<sup>92</sup> besluit het Hof met een nipte meerderheid (4/3 stemverhouding) tot een inbreuk op art.10 E.V.R.M., door het plastisch kunstwerk te evalueren als satire, waarvan de essentie er precies uit bestaat dat wordt overdreven en geprovoceerd : "*Satire is a form of artistic expression and social commentary and, by its inherent features of exaggeration and distorsion of reality, naturally aims to provoke and agitate*".

Het loont de moeite om de onderliggende feitelijkheid en redeneerwijze van het Hof nader aan een onderzoek te onderwerpen, daar er prima facie frappante gelijkenissen bestaan met de zaak Müller/Zwitserland en waar het Hof nog tot een totaal andere eindconclusie kwam.

De Vereinigung Bildender Künstler organiseert in het voorjaar van 1998 naar aanleiding van zijn honderdjarig bestaan een tentoonstelling met als thema de censuur in de kunst in Oostenrijk tijdens de 20<sup>ste</sup> eeuw ( Das Jahrhundert künstlerischer Freiheit). Eén van de geëxposeerde werken is van de Oostenrijkse artiest Otto Mühl en draagt de naam 'Apocalypse'. Het betreft een volumineuse beeldcollage waarop een groot aantal publieke figuren staan uitgebeeld, waaronder tevens W.Meischberger, oud secretaris-generaal van FPÖ en verkozen parlements lid. In de kwetsieuze scène ejaculeert voornoemde in het aangezicht van moeder Theresa. Belangrijke

---

<sup>91</sup> D.VOORHOOF "Le Pen zette aan tot haat en discriminatie" Juristenkrant nr.211 van 9 juni 2010 blz.3.

<sup>92</sup> D.LEFRANC "L'affaire 'Apocalypse' Un revirement dans la jurisprudence de la C.E.D.H en matière de liberté d'expression artistique ?" A & M 2007/4, 327-336 ; D.VOORHOOF "Gewone parodie is vrije meningsuiting, seksuele parodie plagiaat" De juristenkrant van 14 maart 2007 blz.13.



randvermeldingen vormen enerzijds het feit dat experimentele kunstenaar Mühl, als propagandist van vrije sexualiteit en collectieve eigendom op dat ogenblik reeds een hele tijd de schietschijf vormt van extreem rechts in Oostenrijk en anderzijds de agent van de artiest op vooravond van de vernissage, de ogen van de uitgebeelde publieke personen heeft afgedekt en het werk daarna nog aanvullend wordt beschadigd door een militant katholiek M.Humer, waardoor de afbeelding van W.Meischberger op de collage bedekt is met rode verf.

Laatstgenoemde voert in Oostenrijk procedure op basis van zijn afbeeldingsrecht dat beschermd wordt door art.18 van de Oostenrijkse auteurswet.

Juist deze specifieke context maakt het een gewaagde veronderstelling te poneren dat het Hof met dit arrest een werkelijke omslag heeft gemaakt in haar rechtspraak op dit vlak, daar het helemaal niet zeker is dat het Hof tot een zelfde besluit zou zijn gekomen indien de vervolging in tempore non suspecto gesteund was geweest op de bescherming van de moraliteit. Tegelijk geeft dit arrest ook de grenzen aan van het absoluut willen inpassen van plastische kunstwerken in de logica van art.10 E.V.R.M. als zijnde een uitwisseling van ideeën en opinies, noodzakelijk in een democratische maatschappij.

Het wordt wel duidelijk dat deze gedachtegang eerder aansluit bij fenomenen in het kader van de persvrijheid dan bij literaire en artistieke creaties. Een kunstwerk zoals 'Apocalypse' hoeft niet per se een boodschap of idee uit te dragen. Het zou ook kunnen gezien worden als niets meer dan een subversieve expressievorm die ontsnapt aan het E.V.R.M.

In deze (en dan vooral in het licht van de samenloop met art.8 E.V.R.M.) kunnen de dissenting opinions van de Luxemburgse en Noorse rechters (Spielmann-Jebens) niet onvermeld blijven: Volgens hen zijn de limieten van de provocatie overschreden en is de menselijke waardigheid aangetast. Zij verdedigen de thesis dat de artistieke expressie-vrijheid in geval van conflict met menselijke waardigheid, als transversale waarde opgenomen in het Verdrag onder art.8, steeds ondergeschikt moet blijven. Deze stellingname werd uiteindelijk niet gevolgd door de meerderheid van het Hof.

Dat satire niet altijd wordt gesmaakt en een eigen invulling krijgt van het Hof bewijst het arrest van 2 oktober 2008 in de zaak Leroy/Frankrijk.<sup>93</sup>

Kort na de aanslag van 9/11 op het World Trade center in New-york publiceert Denis Leroy (pseudoniem Guezmer) in een links-Baskisch weekblad een cartoon, waarin 4 wolkenkrabbers worden uitgebeeld die instorten door twee crashende vliegtuigen onder de begeleidende tekst '*Nous en avions tous rêvé... Le Hamas l'a fait*'. Deze tekst vormt een pastiche op de reclameslogan '*Sony did it*'.

Er komt vervolging en veroordeling op basis van inbreuk op art.24, zesde lid van de Franse perswet van 29 juli 1881 wegens het verheerlijken van terrorisme. Er dient een geldboete van 1500 euro betaald en de rechterlijke uitspraak dient gepubliceerd in het betrokken weekblad en ook in twee kranten.

In eerste orde gaat het Hof niet in op de suggestie van de Franse regering om de aanspraken van de cartoonist op de bescherming van art.10 E.V.R.M. te ontzeggen op

---

<sup>93</sup> D.VOORHOOF "Europees Mensenrechtenhof niet langer op de bres voor persvrijheid?" A & M 2009/1-2, 7-9; B.NICAUD "La Cour européenne des droits de l'homme face à la caricature de presse" Rev.trim.dr.h. 80/2009,1109-1119.

basis van art.17 E.V.R.M. (verbod op misbruik van recht) met de overweging dat de cartoon zonder meer de basiswaarden van de Europese Mensenrechtenconventie aantast. Het poneert in § 27 *“La Cour est d’avis que l’expression litigieuse ne rentre pas dans le champ d’application des publications qui se verraient soustraites par l’article 17 de la Convention à la protection de l’article 10. D’une part, publiée sous la forme humoristique certes controversée d’une caricature, le message de fond visé par le requérant – la destruction de l’impérialisme américain – ne vise pas la négation de droits fondamentaux et n’a pas d’égal avec des propos dirigés contre les valeurs qui sous-tendent la Convention tels que le racisme, l’antisémitisme ou l’islamophobie..D’autre part, nonobstant la qualification d’apologie de terrorisme retenue par les juridictions nationales, la Cour est d’avis que le dessin litigieux et le commentaire qui l’accompagne ne constituent pas une justification à ce point non équivoque de l’acte terroriste qui les feraient échapper à la protection garantie par l’article 10 de la Convention.”*

In verband met de beoordeling ten gronde van de tussengekomen beperking der expressievrijheid oordeelt het Hof : § 44 *“Certes, cette provocation relevait de satire dont la Cour a dit qu’il s’agissait d’une ‘ forme d’expression artistique et de commentaire social qui par ses caractéristiques intrinsèques d’exagération et de distorsion de la réalité, vise naturellement à provoquer et à susciter l’agitation ‘. Elle a ajouté aussi que toute atteinte au droit d’un artiste de recourir à pareil mode d’expression doit être examinée avec une attention particulière. Toutefois, il n’en reste pas moins que le créateur, dont l’œuvre relève de l’expression politique ou militante, n’échappe pas à toute possibilité de restriction au sens du paragraphe 2 de l’article 10 : quiconque se prévaut de sa liberté d’expression assume, selon les termes de ce paragraphe, des ‘ devoirs et responsabilités ‘.”*

De loutere mogelijkheid dat dit in een politiek zeer gevoelige regio als het Baskenland aanleiding had kunnen geven tot ordeverstoring of geweld, mede met de tijdsdimensie (publicatie van cartoon amper twee dagen na de aanslag in New-York) brengt het Hof ertoe de veroordeling van Leroy als terecht te aanzien en derhalve te concluderen dat er geen sprake was van schending van de expressievrijheid.

Men kan zich hier terecht de vraag stellen of de *collateral damage* en meer specifiek het verkillend effect dat uitgaat van zulk arrest, uit anti-terrorisme overwegingen, opweegt tegen de vrijwaring van een fundamenteel recht als expressievrijheid.

Wanneer de tijdsgeest dit toelaat en minder hoogdravende belangen op het spel staan kan satire en spot dan weer wel door de beugel. In het arrest van 23 juni 2009 in de zaak Bodrozic en Vujić/Servië werd een veroordeling wegens belediging van twee journalisten wegens publicatie van een kritisch artikel en spotprent waarin een advocaat werd vergeleken met een ‘blondje’ als een inbreuk op art.10 E.V.R.M beschouwd. Niet gespeend van enige humor merkt het Hof op : *“The Court is struck by the first argument of the domestic courts in this connection, as later endorsed by the Government, that comparing an adult man to a blonde woman constituted an attack on the integrity and dignity of men. Moreover, the domestic authorities considered such a comparison objectively insulting within their society. However, the Court finds that argument derisory and unacceptable. “*

De tussenkomsten van het Hof betreffen evenmin steeds zaken omtrent kunst met een grote K. In het arrest van 20 oktober 2009 in de zaak Alves de Silva/ Portugal gaat naar feitelijkheid om een man die voor het lokale carnaval een gipsen pop had gemaakt die de plaatselijke burgemeester karikaturaal voorstelt en alludeert op machtsmisbruik, fiscale fraude en corruptie. Hij werd veroordeeld wegens laster. Het Hof acht de inbreuk op art.10 E.V.R.M. bewezen en stelt § 28 *“Compte tenu de la nature et de la teneur des propos en cause ainsi que du contexte – les festivités du carnaval – dans lequel l’action du requérant a eu lieu, l’on pouvait en effet difficilement prendre à la lettre les accusations du requérant à l’égard du plaignant. Quand bien même cela aurait été le cas, le plaignant devait, en tant qu’homme politique, faire preuve d’une plus grande tolérance à l’égard de la critique, surtout dès lors que cette dernière avait lieu, en l’occurrence, sous forme de satire.”*

De ultieme beoordeling van wat kan worden verstaan onder ‘satire’ blijft aldus het voorrecht van het Hof zelf.

De kritiek die men daarop zou kunnen uiten is vooral dat het steeds pure case-law blijft en men als rechtsonderhorige bij de afweging steeds zelf rekening zal moeten houden met alle particulariteiten van het dossier, zonder enige vorm van rechtszekerheid.

Zelfs voetnoten in een boek ontsnappen niet aan de controle van het Hof.

In het arrest van 8 juli 2008 in de zaak Backes/Luxemburg, wordt de veroordeling van de auteur wegens belediging ingevolge een voetnoot in een boek dat handelt over de wereld van de ‘haute finance’ en waarin werd vermeld dat een advocaat goede contacten onderhield met bankiers van de maffia en het Vaticaan als niet strijdig met art.10 E.V.R.M.beschouwd, stellende dat een losse bewering als zou de advocaat banden hebben met de georganiseerde misdaad wel degelijk diens eer en naam aantast.

Op 16 februari 2010 wordt door het Hof in de zaak Akdas/Turkije een arrest geveld dat men -alle relativiteit in acht genomen- als een begin van een omwenteling van de rechtspraak i.v.m. de appreciatievrijheid van de lidstaten t.o.v. (literaire) kunst zou kunnen bestempelen.<sup>94</sup>

Naar feitelijkheid gaat de casus over uitgever Rahmi Akdas, die in juni 1999, in Turkse vertaling, de roman ‘Les onze mille verges’ van Guillaume Apollinaire uitgeeft (On Bir Bin Kirbaç) en al gauw op basis van art.226 van de Turkse strafwet wegens obscene of immorele publicatie wordt veroordeeld tot een geldboete en waarbij tevens alle exemplaren van het betrokken werk worden in beslag genomen en worden vernietigd. Het Hof neemt bij de beoordeling in overweging dat de kwestieuze erotische roman, reeds van 1907 dateert en ondertussen in verschillende talen werd gepubliceerd en sinds 1993 is opgenomen in de collectie ‘La Pléiade’ (onderzoek naar de tijds- en verspreidingsdimensie dus, waarbij m.b.t. dat laatste criterium toch opvalt dat waar in het arrest van 22 oktober 1996 in de zaak Wingrove/Verenigd Koninkrijk de verspreiding in grote getale van een film net als een te mijden risico werd aanzien, dit hier precies als een pluspunt wordt aangerekend).

---

<sup>94</sup> A.LATIL “La Cour Européenne des droits de l’homme renforce la liberté de création artistique face à la protection de la morale” Rev.trim.dr.h. 83/2010, 769-780 ; C.RUET “L’expression artistique au regard de l’article 10 de la convention européenne des droits de l’homme : analyse de la jurisprudence européenne” Rev.trim.dr.h. 84/2010, 918-935.

Dé innovatieve kerngedachte evenwel is terug te vinden in § 30 van het arrest : “ *Elle considère que la portée de cette marge d’appréciation, en d’autres termes, la reconnaissance accordée aux singularités culturelles, historiques et religieuses des pays membres du Conseil de l’Europe, ne saurait aller jusqu’à empêcher l’accès du public d’une langue donnée, en l’occurrence le Turc, à une œuvre figurant dans le patrimoine littéraire européen.* ”

Door gebruik te maken van deze terminologie vermijdt het Hof een moeilijke inhoudelijke evenwichtsoefening, en wordt een criterium vooropgesteld dat kan worden aangewend los van de gebruikelijke criteria zoals de aanwezigheid van een politieke context, of de soms geforceerde karakteristiek dat het werk een bijdrage levert aan een debat van algemeen belang, of nog dat het slechts satire betreft.

Belangwekkend is vooral de vaststelling dat het Hof in deze materie is geëvolueerd van het aanvaarden van een toestand van disparate toetsing van de moraliteitsnormen door elke lidstaat en derhalve het hen toekennen van een ruime appreciatievrijheid gestoeld op het principe dat er geen standaardmoraal is te detecteren tussen de lidstaten, naar een voor eerst opwerpen van een communautaire standaard, m.n. het al dan niet behoren tot het Europees literair patrimonium.

Dit arrest verdient navolgende kanttekeningen:

- Europees moet hier begrepen worden in de zin van notoriteit bij het Europees publiek en dus zeker niet dat het enkel Europese auteurs zou betreffen. Deze laatste interpretatie zou immers duidelijk een verboden discriminatie uitmaken.
- de koerswijziging beperkt zich op dit ogenblik tot het literair patrimonium. Automatisch dient de vraag zich aan of voornoemde wijze van redeneren niet kan worden doorgetrokken naar het algemeen cultureel patrimonium. Het is wachten op navolgende arresten in dit verband.
- blijft nog steeds de vraag hoe de term literair patrimonium zal worden gedefinieerd. Zullen hierdoor enkel de grote namen uit de literatuur worden beschermd en bestaat er geen risico op corporatistische reflex, waarbij slechts een ‘inner circle’ zal uitmaken wat beschermenswaardig literair erfgoed is en wat niet.

## 2. Grenzen van syndicale vrije meningsuiting en deze van werknemers

Dat het Hof ook in de onderzochte periode gefocust blijft op de naleving en respect van het recht op vrijheid van vergaderen en vereniging (art.11 E.V.R.M.) mag blijken uit twee bij unanimité gevelde arresten.<sup>95</sup> In het eerstgenoemde arrest kapittelt het Hof de werkwijze waarbij werkgevers slechts loonsverhogingen toekennen aan dié werknemers die afzien van tussenkomst van vakverenigingen bij (loons)onderhandelingen. In het tweede arrest erkent het Hof, verenigd in Grote kamer, uitdrukkelijk het recht van personen in dienst van de publieke sector (hier gemeentelijke overheid) om vakbonden op te richten (hier Tùm Bel Sen) en verzet te zetten met klem tegen de beslissing van de Turkse gerechtelijke instanties om de na onderhandeling vrijelijk afgesloten overeenkomsten tussen de vakbond en de gemeentelijke overheid, met retroactiviteit als nietig te aanzien.

<sup>95</sup> arrest E.H.R.M. van 2 juli 2002 in de zaak Wilson, Nationale Vakbond van Journalisten, Palmer, Wyeth, Nationale vakbond van het Spoor, Maritiem- en Wegvervoer/ Verenigd Koninkrijk; arrest E.H.R.M. van 12 november 2008 in de zaak Demir en Baykara/Turkije.

Het maakt wel een duidelijke cesuur tussen de vrijheid van vergaderen (met inbegrip aan deelname staking) en de excessen die hiermee gepaard kunnen gaan. Zo werd de strafrechtelijke veroordeling van een truckchauffeur die tijdens een staking deelneemt aan een langdurige wegblokkade met ernstige verkeersproblemen tot gevolg, en die geen gevolg gaf aan de diverse verzoeken van de politie om de baan vrij te maken, niet als een inbreuk aanzien op art.11 E.V.R.M.<sup>96</sup>

De hamvraag in deze is evenwel of deze ‘welwillendheid’ van het Hof zich ook uitstrekt tot de vrijheid van meningsuiting en de interferentie met het recht op privacy.

Bij een niet-chronologisch, maar eerder thematisch uitgevoerd case-law onderzoek kan men aldus niet voorbij aan het arrest van 29 februari 2000 in de zaak Fuentes Bobo/Spanje.<sup>97</sup> Naast zijn pertinente belang i.v.m. het leerstuk der horizontale werking van het E.V.R.M. (zie supra) wordt het tevens aanzien als het eerste arrest dat zich uitspreekt over de omvang en grenzen van de uitingsrechten van werknemers t.o.v. de werkgever.

De feitelijkheid resumeert zich als volgt: Bernardo Fuentes Bobo is meer dan twintig jaar producer-scenarist bij de Spaanse openbare omroep TVE. Het conflict tussen werknemer en werkgever escaleert vanaf eind 1992 toen het televisieprogramma van Fuentes Bobo werd afgevoerd en hij zonder verdere duidelijke opdrachten geacht werd aanwezig te zijn op het werk. In 1993 ontstaat een groot sociaal conflict binnen TVE waarbij Fuentes Bobo zich niet onbetuigd laat en in een krant een artikel publiceert waarin hij de corruptie en het wanbeheer bij de zender aan de kaak stelt. Hij wordt geschorst door TVE. Tijdens deze schorsingsperiode geeft hij twee radiointerviews weg, waarin hij zijn oversten als ‘bloedzuigers’ betiteld en tevens voorhoudt dat de situatie van het personeel hen niets kan schelen. Hierop wordt Fuentes Bobo na een disciplinaire procedure ontslagen.

De Spaanse justitie geeft Fuentes Bobo nul op het rekwes in zijn poging om het ontslag ongedaan te maken.

De zaak wordt uiteindelijk beslecht voor het Hof. Dit geeft navolgende overwegingen mee in § 45 “ *...Saisi d’un recours d’amparo formé par le requérant pour violation de son droit à la liberté d’expression protégé par l’article 20 de la Constitution, le tribunal constitutionnel rejeta le recours notamment au motif que, dans ses déclarations, le requérant ne s’était pas limité à informer, à exposer des faits et à expliquer ses critiques, mais avait également émis des jugements de valeur clairement offensants et inutiles pour appuyer les reproches adressés aux dirigeants et responsables de l’entreprise. Pour le Tribunal constitutionnel, de tels propos étaient exclus de la protection du droit à la liberté d’expression, garantie par l’article 20 de la Constitution, cette dernière ne garantissant pas le droit à l’insulte. La Cour n’aperçoit aucune raison de remettre en cause les constatations des juridictions espagnoles d’après lesquelles les déclarations du requérant étaient de nature à nuire à la réputation d’autrui. Les motifs retenus par ces juridictions étaient en harmonie avec le but légitime consistant à protéger la réputation des personnes visées par les déclarations du requérant. A cet égard, la Cour rappelle que l’article 10 de la*

<sup>96</sup> arrest E.H.R.M. van 5 maart 2009 in de zaak Barraco/Frankrijk.

<sup>97</sup> E.BREMS “Straatsburg beschermt vrije meningsuiting werknemers” De Juristenkrant nr.6 van 29 maart 2000 blz.1 en 4.

*Convention ne garantit pas une liberté d'expression sans aucune restriction même quand il s'agit de rendre compte dans la presse de questions sérieuses d'intérêt général. En l'espèce, il s'agit donc uniquement de rechercher si la sanction infligée au requérant était proportionnée au but légitime protégé et, partant, 'nécessaire dans une société démocratique'.*

Bij onderzoek en controle van de opgelegde sanctie komt het Hof (rekening houdend met o.a. de uitlokking door radiopresentatoren, de leeftijd van de werknemer en diens anciënniteit in het bedrijf) aldus tot de conclusie dat de opgelegde sanctie -het ontslag- onevenredig was. Onder § 49 gaat de redenering : *“Quant à la gravité de la sanction infligée au requérant, la Cour constate que la TVE lui appliqua la sanction maximale prévue par le Statut des Travailleurs, à savoir la résiliation du contrat de travail sans droit à indemnisation. Il est oncontestable que cette sanction a revêtu, eu égard notamment à l'ancienneté du requérant dans l'entreprise et à son âge, une sévérité extrême, alors que d'autres sanctions disciplinaires, moins lourdes et plus appropriées, auraient pu être envisagées.”*

Men kan zich dan ook de vraag stellen of voornoemd arrest op het domein van dit onderzoek, wel het epitheton verdient van ‘baanbrekend voor de vrije meningsuiting van werknemers op de werkvloer’. In eerste orde immers ziet het Hof, op basis van de reputatie van de aangevallen verantwoordelijken van het bedrijf, geen graten in de stellingname dat het recht op vrije meningsuiting van de werknemer wordt ingeperkt. Slechts secundair wordt inbreuk op art.10 E.V.R.M. vastgesteld, wegens disproportionaliteit van de opgelegde sanctie.

Wanneer men derhalve louter hypothetisch het verloop der zaak zou terugspoelen en de werkgever zich bij het opleggen van een sanctie zou matigen ( bv. een ontslag mét opzegvergoeding zou reeds kunnen), moet er worden besloten dat het Hof in dit geval het reputatierecht van de verantwoordelijken van het bedrijf liet primeren op het recht van vrije meningsuiting van de werknemer.

In het arrest van 20 januari 2009 in de zaak Csánis/Hongarije daarentegen spreekt het Hof zich ten gronde wel duidelijk uit over de uitdrukkingmogelijkheden van vakbondslieden in het kader van arbeidsconflicten. Het beschouwt het gebruik van felle taal als eigen aan arbeidsconflicten en vakbondsacties.

Het Hof formuleert dit als volgt : *“The applicant made the impugned statements in a debate on matters of public interest, namely in the course of a collective labour dispute. The Court is aware of the fact that, given what is at stake, the tone of such disputes is often heated. It is of the view that these debates, since they concern the core interests of employees, require a high level of protection under article 10. The Court considers that the applicant, a trade union leader, formulated his statements in a manner commonly found in labour disputes.”*

Hierop volgt een moeilijk te plaatsen arrest van 14 maart 2002 in de zaak De Diego Nafria/Spanje.

Mariano De Diego Nafria wordt als ambtenaar van de Nationale Bank van Spanje ontslagen zonder vergoeding, nadat hij in een brief aan de inspectiedienst van de bank, disfuncties en grote onregelmatigheden in hoofde van de beheerders van de bank aan de kaak had gesteld. In casu valt het Hof terug op het aloude principe van de ruime eigen appreciatievrijheid van de lidstaat om de noodzakelijkheid van de overheidsinmenging in dit soort zaken te beoordelen. Het Hof besluit in §§ 42-43 : “

*que l'arrêt du Tribunal supérieur de justice de Madrid jugeant offensant le fait de porter de graves accusations dénuées de tout fondement à l'encontre de plusieurs dirigeants de la Banque d'Espagne, à commencer par son Gouverneur, ne saurait être considéré comme déraisonnable ni, a fortiori, comme arbitraire. Eu égard aux considérations exposées ci-dessus, la Cour estime que les autorités nationales n'ont pas outrepassé leur marge d'appréciation en sanctionnant le requérant. Partant, il n'y a pas eu violation de l'article 10 de la Convention."*

Opvallend is vooral dat het Hof, ondanks de sterke gelijkenissen met het dossier Fuentes Bobo, toch tot een afwijkend eindbesluit komt.

Plots blijkt een onmiddellijk ontslag zonder vergoeding geen disproportionele bestraffing meer te zijn, terwijl de ondernemingsraad van de Nationale Bank zelf haar verwondering had uitgedrukt over de zwaarte van de sanctie en had aangedrongen op annulatie van de ontslagbeslissing (overweging § 22). Daarenboven wijzen de twee dissenters (rechter Casadevall en rechter Zupancic) op enkele significante aandachtspunten die inzake a contrario juist hadden moeten leiden tot een sterkere juridische positie van de betrokkene: Zo betrof het hier (slechts) een brief die niet werd gepubliceerd of verspreid, maar werd verzonden naar het diensthoofd van de inspectiedienst van de bank terwijl het in de zaak Fuentes Bobo, tot twee maal toe een radiouitzending betrof met logischerwijze een veel grotere publieke weerklank en dus mogelijks grotere reputatieschade.

Het Hof gaat evenwel verder op de ingeslagen weg met het arrest van 8 december 2009 in de zaak Aguilera Jimenez e.a./Spanje.<sup>98</sup>

Een zestal werknemers hebben binnen een industrieel brood-en banketbedrijf Panrico, na jaren van onmin met de directie, een onafhankelijke vakbondswerking opgezet onder de benaming 'Nueva Alternativa Asamblearia'. Op een bepaald ogenblik brengen zij een pamflet uit, met op het voorblad een karikatuur, de personeelsdirecteur voorstellend die om beurt door twee personeelsleden seksueel wordt bevredigd, en binnenin twee artikels waarin kritiek wordt gespuid op de directie en diezelfde twee personeelsleden, die -in een rechtszaak aangespannen door de vakbond omtrent het statuut van bepaalde medewerkers (door hen aanzien als schijnzelfstandigen)- ten voordele van de bedrijfsleiding hebben getuigd. Er volgt een ruime verspreiding onder de werknemers.

De zes werknemers worden kort daarop op staande voet ontslagen. Doordat twee ervan via de Spaanse rechtscolleges alsnog genoegdoening bekwamen, wordt door het Hof slechts de klacht van de 4 overblijvende werknemers in overweging genomen.

Opnieuw was de cruciale vraag of de inmenging noodzakelijk was in een democratische samenleving. Andermaal laat het Hof hierbij een grote appreciatieruimte aan de betrokken lidstaat. Het beaamt de visie van de Spaanse rechtscolleges dat de karikatuur en de artikelen van die aard waren dat zij de reputatie en waardigheid van de personeelsdirecteur en de twee werknemers aantastten en verwoordt dit als volgt § 34: "...constituaient, par leur gravité et leur ton, des attaques personnelles, offensantes, outrancières et gratuites, et nullement nécessaires à la légitime défense de leurs intérêts". Het Hof besluit dat er geen schending was van

---

<sup>98</sup> Deze zaak is verwezen naar de Grote Kamer onder een nieuwe naam Palomo Sánchez en conclusies vergen dus enig voorbehoud.

art.10 E.V.R.M.

Relevant is de vaststelling dat het Hof bij de afweging blijkbaar bijzonder veel belang hecht aan het verschil tussen een mondelinge, spontane meningsuiting (zie zaak Fuentes Bobo) enerzijds en een weloverwogen geschreven/gedrukte reactie anderzijds (zoals hier en zie ook zaak De Diego Nafria). Zij is eveneens van mening dat het debat enkel een interne discussie binnen een bedrijf betrof, zonder maatschappelijk toegevoegde waarde. Deze overweging wekt verwondering wanneer men vaststelt dat de drempel op dat vlak in de loop van de tijd behoorlijk is verlaagd door het Hof zelf,<sup>99</sup> en het in casu dan toch een thema aansneet van algemeen belang zoals het arbeidsrechtelijk statuut van werknemers en hun sociale bescherming.<sup>100</sup> Er blijkt ook geen plaats te zijn voor satire in de werkgever-werknemerrelatie.

Tot slot is er opnieuw de onthutsende vaststelling dat de proportionaliteit van de opgelegde sanctie (onmiddellijk ontslag zonder vergoeding) niet in vraag wordt gesteld. Het is dissenting judge Power die hier de vinger op de wonde legt ; *“Aussi grossier soit-il, l’acte” dont il est question en l’espèce ne saurait à mes yeux être regardé comme répréhensible au point de justifier la sanction disciplinaire ultime, c’est à dire le licenciement sommaire et définitif.”*

Uiteindelijk en naar kon worden verwacht werd de zaak voor ‘referral’ verwezen naar de Grote Kamer van het Hof.

In het arrest van 16 juli 2009 in de zaak Wojtas-Kaleta/Polen dan weer is het Hof van mening dat het opleggen van een disciplinaire maatregel -een waarschuwing- door de werkgever aan de werknemer (journaliste-vakbondsmilitante) wegens kritiek in een kranteninterview op het management van de publieke omroep i.v.m. diens muziekkeuze, een schending uitmaakt van art.10 E.V.R.M.

Deze casus levert evenwel geen innovatieve inzichten voor ons onderzoeksdomein daar de kritiek van de werknemer bijzonder gemodereerd bleef en op geen enkel ogenblik de goede naam en reputatie van de werkgever in het gedrang kwam. Toch kunnen twee interessante overwegingen van het Hof worden meegegeven:

- als de betrokken werknemer een journalist is kan wat meer ruimte worden gegeven voor deelname aan het publiek debat
- de loyaliteitsplicht van de werknemer heeft zijn grenzen.

Een bijzonder actuele problematiek wordt aangesneden in het arrest van 3 april 2007 in de zaak Copland/Verenigd Koninkrijk.<sup>101</sup>

Het betreft het controlerecht op het privaat telefoon-internet-e-mailverkeer in de relatie werkgever-werknemer in het licht van art.8 E.V.R.M.

---

<sup>99</sup> arrest E.H.R.M. van 25 maart 1985 in de zaak Barthold/Duitsland; arrest E.H.R.M. van 2 mei 2000 in de zaak Bergens Tidende e.a. /Noorwegen ; arrest E.H.R.M. van 22 februari 2007 in de zaak Nikowitz en Verlagsgruppe News GmbH/Oostenrijk; arrest E.H.R.M. van 27 maart 2008 in de zaak Azevedo/Portugal.

<sup>100</sup> D.VOORHOOF en J.ENGLEBERT, o.c. , blz.745.

<sup>101</sup> F.KEFER en S.CORNELIS “ L’arrêt Copland ou l’espérance légitime du travailleur quant au caractère privé des ses communications” Rev.trim.dr.h. 79/2009, 779-793.



Mevrouw Copland was als bediende-secretaresse tewerk gesteld in het Carmarthenshire College. Buiten haar weten houdt de werkgever een onderzoek naar haar telefoon-internet en e-mailverkeer. Er bestond binnen het bedrijf op dat ogenblik geen 'policy' in dit verband .

Onder § 44 komt het Hof toch tot het besluit: *“Accordingly, the Court considers that the collection and storage of personal information relating to the applicant’s telephone, as well as to her e-mail and internet usage, without her knowledge, amounted to an interference with her right to respect for her private life and correspondence within the meaning of Article 8.”*

Toch wordt controle niet a priori uitgesloten. In § 48 stelt het Hof hieromtrent : *“Accordingly, as there was no domestic law regulating monitoring at the relevant time, the interference in this case was not ‘ in accordance with the law ‘ as required by Article 8 § 2 of the Convention. The Court would not exclude that the monitoring of an employee’s use of a telephone, e-mail or internet at the place of work may be considered ‘ necessary in a democratic society ‘ in certain situations in pursuit of a legitimate aim.”*

Een evenwichtige regulering van toegang, gebruik en toezicht vormt m.a.w. een voorafgaande vereiste.<sup>102</sup>

Een ietwat aparte plaats kan worden toebedeeld aan de insteek die vertrekt van de vraag of de loyaliteits-en discretieplicht van de werknemer/ambtenaar niet kan worden doorbroken, wanneer deze als een 'klokkenluider' meent bepaalde wantoestanden, vastgesteld op de werkvloer, aan het grote publiek te moeten kenbaar maken.<sup>103</sup>

Het Hof verenigd in Grote Kamer geeft hierop antwoord met arrest van 12 februari 2008 in de zaak Gula/Moldavië:<sup>104</sup>

Een ambtenaar (hoofd van de communicatiedienst) bij het parket-generaal speelt aan de pers twee brieven door van politici gericht aan de Procureur-generaal en wil hiermee de externe politieke druk op een strafonderzoek onder de aandacht brengen. Het enige resultaat is dat hij wordt ontslagen.

Nadat het Hof in eerste orde de discretieplicht en terughoudendheid van ambtenaren benadrukt maakt zij toch een opening voor werknemers of ambtenaren die in bepaalde omstandigheden wantoestanden en malversaties wensen aan te klagen en dit met volgende overwegingen §§ 72-73 : *“ The Court... considers that the signalling by a*

---

<sup>102</sup> In België werd deze materie geregeld door CAO nr.81 van de Nationale Arbeidsraad, gesloten op 26 april 2002, waarbij de publicatie in het B.S. wordt voorafgegaan door een verslag van de N.A.R. met verwijzing naar de internationale context.; O.RIJCKAERT “Surveillance des travailleurs: nouveaux procédés, multiples contraintes” Ors 2005 speciaal nummer 41-60.

<sup>103</sup> Voorbeelden van klokkenluiders buiten een werknemerscontext zijn te vinden in het arrest E.H.R.M. van 5 oktober 2006 in de zaak Zakhorov/Rusland (aangifte van laakbaar gedrag van een ambtenaar); arrest E.H.R.M. van 13 november 2008 in de zaak Kayasu/Turkije (kenbaar maken dat twee voormalige militairen betrokken waren bij poging tot staatsgreep); arrest E.H.R.M. van 13 januari 2009 in de zaak Ayhan Erdogan/Turkije (melden van malversaties door een burgemeester in een gerechtsakte) .

<sup>104</sup> D.VOORHOOF “Europees Hof neemt klokkenluider in bescherming” De juristenkrant 2008 nr.167 blz.1 en 3; V.JUNOD “La liberté d’expression du Whistleblower” Rev.trim.dr.h.77/2009, 227-260.

*civil servant or an employee in the public sector of illegal conduct or wrongdoing in the workplace should, in certain circumstances, enjoy protection. This may be called for where the employee or civil servant concerned is the only person, or part of a small category of persons, aware of what is happening at work and is thus best placed to act in the public interest by alerting the employer or the public at large..*

*In the light of the duty of discretion referred to above, disclosure should be made in the first place to the person's superior or other competent authority or body. It is only where this is clearly impracticable that the information could, as a last resort, be disclosed to the public...In assessing whether the restriction on freedom of expression was proportionate, therefore, the Court must take into account whether there was available to the applicant any other effective means of remedying the wrongdoing which he intended to uncover. "*

De rechtvaardiging van het doorbreken der loyaliteits-en discretieverplichting zal dus worden onderworpen aan een zes-traps onderzoek:

- kon de betrokken werknemer/ambtenaar met zijn informatie niet terecht bij de werkgever, dienstchef of andere bevoegde instantie?
- betrof het een ernstige aantijging en/of betrof het een maatschappelijk belangrijk onderwerp?
- was de informatie wel authentiek betrouwbaar en accuraat ?
- welke schade werd berokkend door het kenbaar maken ervan?
- waren de motieven van de klokkenluider, slechts dienstig voor particulier belang of dienden ze een hoger doel ?
- welke sanctie kreeg hij opgelegd en is deze proportioneel?

Voornoemde principes worden door het Hof beginselvast toegepast in de navolgende beslissingen:

In het arrest van 19 februari 2009 in de zaak Marchenko/Oekraïne (zie ook supra) draait de feitelijkheid om een leraar-vakbondsman die na tevergeefse klachten bij de schoolinspectie en parket tegen de directrice van de school, aan wie hij machtsmisbruik en private afwendingsmiddelen toebehorend aan de school toedicht, een protestactie organiseert. Hij wordt op klacht van directrice naast betaling van een schadevergoeding ook strafrechtelijk veroordeeld wegens laster tot één jaar gevangenis met uitstel.

Na een gedetailleerd onderzoek komt het Hof tot het besluit dat inzake niet was voldaan aan het criterium m.b.t. de vereisten gesteld aan de openbaar gemaakte informatie, zodat op dit vlak een veroordeling wegens laster (met expliciet verwijzing naar art.8 E.V.R.M. en de bescherming van de reputatie van het individu) kon worden verantwoord. Toch kon alsnog tot schending van art.10 EV.R.M. worden besloten, gelet op de té strenge sanctie, het Hof verwoordt dit als volgt in § 52 :

*"...The Court considers that, while the contracting States are permitted, or even obliged, by their positive obligations under article 8 of the Convention to regulate the exercise of freedom of expression so as to ensure adequate protection by law of individuals' reputations, they must not do so in a manner that unduly hinders public debate concerning matters of public concern, such as misappropriation of public funds...It further considers that the circumstances of the instant case – a classic case of defamation of an individual in the context of a debate on a matter of public interest – presented no justification for the imposition of a prison sentence. Such a sanction, by*

*its very nature, will inevitably have a chilling effect on public discussion..*”<sup>105</sup>

Het Hof buigt zich in het arrest van 26 februari 2009 in de zaak Kudeshkina/Rusland over de klacht van Olga Borisovna, die door een beslissing van de disciplinaire raad uit haar ambt van magistraat bij de Rechtbank van Moskou werd gezet naar aanleiding van haar uitspraken in de media, met scherpe kritiek op de slechte werking en de manipulaties binnen de magistratuur van Moskou. Er wordt haar schending van het beroepsgeheim, maar ook het lasterlijk in opspraak brengen van haar collega's magistraten en het ondermijnen van het vertrouwen van het publiek in de rechtelijke macht voor de voeten geworpen.

De zes vooropgestelde criteria worden nauwgezet afgetoetst en laat het Hof (weliswaar niet in unanimité) besluiten in § 101-102: *“In the light of the foregoing, the Court considers that the domestic authorities failed to strike the right balance between the need to protect the authority of the judiciary and the protection of the reputation or rights of others, on the one hand, and the need to protect the applicant's right to freedom of expression on the other. There has accordingly been a violation of article 10 of the Convention.”*

Uiteindelijk blijft na voornoemde rechtspraak nog steeds de vraag onbeantwoord welke houding dient aangenomen t.o.v. van 'klokkenluiders' die gebonden zijn door een beroepsgeheim zoals advocaten, geneesheren, priesters enzovoort.

### 3. De boodschap van burgers, advocaten, verenigingen en academici

Het Hof heeft steeds heel erg de nadruk gelegd op de noodzaak om in een democratisch bestel een permanent nauwkeurig toezicht (a permanent scrutiny) van de burgers i.v.m. domeinen of vraagstukken van algemeen belang mogelijk te maken en derhalve hun stem te laten horen. Dit betekent derhalve ook dat opinies die kunnen kwetsen, choqueren of onrust zaaien dienen getolereerd.

Er volgt nu onderzoek naar de praktische uitwerking van dit principe, mede in de context van de beperkingen die kunnen voortvloeien uit het waarborgen van het recht op privacy van derden.

#### a. academici

In het arrest van 15 februari 2007 in de zaak Boldea/Roemenië<sup>106</sup> onderzoekt het Hof de casus van een docent die tijdens een departementsvergadering van de Polytechnische Universiteit van Timisoara twee collega's beschuldigd van plagiaat, waarop deze van de decaan een mondelinge waarschuwing krijgen. Hieropvolgend wordt de docent op klacht van twee geviseerde academici veroordeeld tot een administratieve geldboete wegens laster omdat hij ter kwader trouw hun reputatie en waardigheid zou hebben geschaad.

Volgens het Hof, was het waardeoordeel van de betrokken docent wel degelijk onderbouwd door een aantal feitelijke elementen. Het betrof daarenboven een louter

---

<sup>105</sup> zie ook arrest E.H.R.M. van 1 maart 2005 in de zaak Birol/Turkije.

<sup>106</sup> D.VOORHOOF “ Professor moet kritiek kunnen verdragen” De Juristenkrant 2007 nr.149 blz.11.

wetenschappelijk/academische polemiek die voor de faculteit een belangrijk issue vormde. De kritiek was m.a.w. niet gericht op het privé-leven van de twee academici, maar hield verband met het niveau (of gebrek eraan) van hun wetenschappelijk werk. Het wordt als volgt verwoord in § 56 :

*“D’abord, la Cour observe que les allégations du requérant étaient graves, dans la mesure où elles accusaient ses deux collègues d’avoir commis un plagiat, mais qu’elles avaient une base factuelle (Sabou et Pîrcălab c. Roumanie, arrêt du 28 septembre 2004, n° 46572/99, § 39). En ce sens, la Cour note que, lors de la réunion du corps enseignant du département d’informatique, le doyen de la faculté avait abordé le sujet du prétendu plagiat qu’auraient constitué des articles d’A.S. et de L.P., parus en décembre 2000, ainsi que d’autres thèses de doctorat et mémoires de fin d’études. Les participants à la réunion avaient déploré la reprise par A.S. et L.P. d’un grand nombre de définitions et l’absence de contributions propres, et étaient allés jusqu’à donner un avertissement verbal aux auteurs. Partant, les allégations du requérant, s’appuyant au moins sur un commencement de preuve, n’étaient pas dépourvues de fondement et ne servaient pas à entretenir une campagne diffamatoire à l’égard de ses collègues. La Cour observe également que les propos incriminés ne portaient pas sur des aspects de la vie privée d’A.S. et de L.P., mais sur des comportements impliquant leur qualité d’enseignants.”*

Dat de academische expressievrijheid door het Hof hoog in het vaandel wordt gedragen mag blijken uit de navolgende arresten:

In de zaak *Sorguç/Turkije* van 23 juni 2009 betrof het de burgerlijke veroordeling van een universiteitsprofessor (afdeling bouwkunde) tot een forse schadeloosstelling aan een assistent-prof die zijn reputatie aangetast voelde nadat eerstgenoemde kritiek had geuit op de samenstelling van de examencommissie die laatstgenoemde geschikt had bevonden en daaruit de conclusie trok dat de professor zijn competentie in twijfel trok.

Ook hier stelt het Hof duidelijk dat geen aspecten van het privé-leven van de klager in het geding waren en de expressievrijheid voorrang moet krijgen.

Het Hof stelt in de §§ 33-35:

*“However, the Turkish courts did not provide the applicant with an opportunity to substantiate his statements. Although, in the course of the proceedings against him, the applicant endeavoured to demonstrate that his statements were well-founded or that at least he voiced them in good faith since the plaintiff had later been dismissed from his post as a result of his inadequate scientific competence and personal values, the domestic courts did not address his arguments (see paragraphs 15 and 16 above). They rather concluded that the following statements, “...he managed to pass the assistant professorship examination before another panel, whose members were not from the construction management department, and without publishing a single article ...” had constituted an attack on N.A.C.’s reputation, taking the view that the applicant had implied that N.A.C. would have failed the exam had he been examined by a different panel (see paragraphs 9, 10 and 13 above). The Court notes that the Court of Cassation attached greater importance to the reputation of an unnamed person than to the freedom of expression that should normally be enjoyed by an academic in a public debate. Nor did it explain why the reputation of the plaintiff, whose name was not even mentioned in the paper, outweighed the applicant’s freedom of expression that was recognised by the first instance court as being his constitutional right (see paragraph 12 above).*

*In this connection, the Court underlines the importance of academic freedom, which comprises the academics' freedom to express freely their opinion about the institution or system in which they work and freedom to distribute knowledge and truth without restriction."*

In de zaak Lombardi Vallauri/Italië van 20 oktober 2009 behandelt het Hof de klacht van een Professor rechtsfilosofie die door de Katholieke Universiteit van Milaan n.a.v. een verzoek tot heraanstelling werd geweerd om reden dat zijn standpunten niet in overeenstemming waren met de katholieke leer. Deze beslissing werd o.a. in strijd geacht met de bepalingen van art.10 E.V.R.M. Vermits er verder evenwel geen interferentie was met het recht op privé- leven, kan het volstaan enkel de overweging van het Hof mee te geven i.v.m. de academische expressievrijheid in § 43 : *"La Cour relève d'emblée l'importance accordée dans sa jurisprudence et, à un niveau plus général, dans les travaux de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, à la liberté académique, qui doit garantir la liberté d'expression et d'action, la liberté de communiquer des informations, ainsi que celle de 'rechercher et de diffuser sans restriction le savoir et la vérité'."*

In de zaak Karsai/Hongarije van 1 december 2009 betreft het de veroordeling van een professor-historicus, gespecialiseerd in de geschiedenis van de Tweede Wereldoorlog en de Holocaust van Joden en Roma in Hongarije. N.a.v. een plan om een standbeeld op te richten voor Pál Teleki komt het een verhitte discussie met politici van extreem rechtse signatuur. Wanneer de geviseerde prof in het weekblad 'Elet és Irodalom' de bedenkelijke rol van Teleki in de WOII aankaart en aanvoert dat rechtse politici (waaronder B.T.) deze rooskleuriger willen voorstellen dan het werkelijk was, volgt er een burgerlijke procedure ten verzoeken van de politicus B.T die zijn reputatie aangetast ziet. De professor wordt veroordeeld tot publicatie van een rectificatie en een schadeschadeloosstelling.

Ook hier ziet het Hof een schending van art.10 E.V.R.M., ervan uitgaand dat het waardeoordeel was gesteund op feiten en de kritiek deel uitmaakt van een belangrijk maatschappelijk debat in Hongarije. Het laat daarenboven het professionele geloofwaardigheid van professor prevaleren onder navolgende overweging in de §§ 35 en 36 :

*"The Court furthermore notes that the applicant – a historian who had published extensively on the Holocaust – wrote the impugned article in the course of a debate concerning the intentions of a country, with episodes of totalitarianism in its history, to come to terms with its past. The debate was thus of utmost public interest ... In the present case, it is true that the applicant was subjected to civil-law, rather than criminal, sanctions. However, it considers that the measure imposed on the applicant, namely, the duty to retract in a matter which affects his professional credibility as a historian, is capable of producing a chilling effect. In this connection, the Court emphasises that the rectification of a statement of fact ordered by a national court in itself attracts the application of the protection guaranteed by Article 10 of the Convention."*

Aansluitend op de Karsai-case, kan ook het arrest van 20 mei 2010 in de zaak Myrskyy/Oekraïne niet onvermeld blijven. In deze neemt een professor deel aan een debat in het kader van de internationale week tegen het racisme. Volgens een krant zou hij daar de Oekraïense Vrijheidspartij hebben beschuldigd van 'judeafobie'. Hij

wordt samen met de krant veroordeeld tot het afstand nemen van deze uitspraak en het aanbieden van verontschuldiging. De beoordeling draait hier om de evidente vraagstelling of Myrskyy wel kan verantwoordelijk gesteld worden voor een uitspraak die hij volgens eigen verklaring nooit op die wijze heeft geformuleerd en die minstens in een bredere context dient geplaatst. In § 44 houdt het Hof rekening met dit argument om uiteindelijk tot inbreuk op art.10 E.V.R.M. te besluiten: *“Turning to the present case, the Court notes that one of the applicant's key arguments in the defamation proceedings was his denial of the authenticity of the impugned statement published following the round table with his participation. The applicant submitted to the domestic courts, in particular, that the original statement expressed by him had been couched in milder terms and had a broader context.”*

Tot slot dient nog het bijzonder arrest van 2 november 2010 in de zaak Gillberg/Zweden belicht. Het betreft een buitenbeentje om diverse redenen. Vooreerst situeert het zich buiten de door ons intieel afgebakende periode van onderzoek. Daarnaast staat hier niet het spreekrecht, maar het zwijgrecht van de academicus ter discussie.

Gilbert is professor-psychiater aan de Universiteit van Göteborg, gespecialiseerd in kinder- en adolescentenpsychiatrie. Samen met zijn onderzoeksteam had hij een langdurig onderzoek gevoerd naar concentratiestoornissen bij kinderen. Hierbij werden aan de ouders garanties gegeven omtrent de vertrouwelijkheid van de verzamelde gegevens. Wanneer hierna een socioloog en een pediater verbonden aan een andere universiteit de onderzoeksgegevens opvragen voor een eigen wetenschappelijk onderzoek, wordt dit geweigerd. Er volgt een niet aangevochten veroordeling voor een administratief beroepshof dat toegang tot de gegevens toelaat doch aan het gebruik en verwerking van de persoonsgegevens wel een aantal voorwaarden verbindt. Het Hof tilt zwaar aan het negeren van dit rechterlijk bevel door de betrokken professor en concludeert dat er in voornoemde context geen sprake is van een schending van het negatieve recht op expressievrijheid, evenmin als een schending van diens recht op privacy.

De lankmoedigheid van het Hof in geval van gebruik voor wetenschappelijk onderzoek spoot dan ook volkomen met de Europese Privacyrichtlijn, die wetenschappelijk onderzoek wou bevorderen door enige flexibiliteit voor de verwerking van persoonsgegevens in een onderzoekscontext te voorzien.

#### b. advocaten

Ofschoon niet het eerste in de rij<sup>107</sup> kan het arrest van 21 maart 2002 inzake Nikula/Finland terecht als een trendsetter worden aangemerkt, waarop alle navolgende jurisprudentie van het Hof is geënt. Voor het eerst wordt de principes duidelijk afgelijnd en voert het Hof zelfs een rechtsvergelijkend onderzoek door in enkele andere E.V.R.M.-lidstaten.

Anne Nikula is raadsman van een van fraude beschuldigd beklaagde die hiervoor strafrechtelijk wordt vervolgd. In een pleitnota beschuldigd zij de openbaar aanklager van machtsmisbruik en onwettige bewijsvoering. Op klacht van de procureur wordt zij vervolgd wegens laster en eerroof, wat uiteindelijk slechts tot een veroordeling in

---

<sup>107</sup> arrest E.H.R.M. van 20 mei 1998 in de zaak Schöpfer/Zwitserland.

de procedurekosten resulteert. Het Hof besluit toch tot schending van art.10 E.V.R.M.

Als voornaamste ijkpunten kunnen aangeduid worden:

- beperking van 'the margin of appreciation' voor de lidstaten in § 24:

*"Where criminal sanctions are permitted in theory, in most of the jurisdictions surveyed by the intervener they are rarely used in practice, and then usually only in extreme circumstances and provided that intent can be shown, as opposed to mere negligence. Even where a lawyer's statements may in principle be subject to restrictions, those are generally imposed only when the statement is not only defamatory but also entirely unrelated to the proceedings or the parties."*

- onderscheid maken tussen kritiek op het Openbaar Ministerie (vervolgung) en de zittende magistratuur in §25 :

*"Furthermore, almost all of the jurisdictions surveyed by the intervener recognise the fundamental difference between the roles of the prosecutor, being the opponent of the accused, and the judge. This distinction generally provides an increased protection for statements that are critical of the prosecutor."*

- maximale (evenwel geen immuniteit) expressievrijheid van de advocaat tijdens de terechtzitting en conclusies. De gemene regels gelden daarbuiten in § 52 :

*"The Court notes, moreover, that the applicant's submissions were confined to the courtroom, as opposed to criticism against a judge or a prosecutor voiced in, for instance, the media. Nor can the Court find that the applicant's criticism of the prosecutor, being of a procedural character, amounted to personal insult."*<sup>108</sup>

In de zaak Steur/Nederland is het Hof in het arrest van 28 oktober 2003 van oordeel dat een uitspraak van de Raad van Discipline, als disciplinair orgaan van de Nederlandse Orde van Advocaten, waarbij een advocaat weliswaar niet wordt gestraft, maar wel schuldig wordt bevonden voor onbehoorlijk handelen in zijn hoedanigheid van advocaat, een 'chilling effect' heeft en dus in strijd is met art.10 E.V.R.M.

Inzake werd door een sociaal inspecteur controle uitgevoerd waarbij hij een persoon aan het werk aantreft die tevens sociale uitkeringen geniet. Hij ondervraagt voornoemde zonder bijstand van een advocaat en notuleert diens bekentenissen. De raadsman van betrokkene verwijt in het kader van zijn verdediging dat deze bekentenissen werden afgedwongen door de sociaal inspecteur en zijn cliënt werd gedwongen tot zelf-incriminatie. De sociaal inspecteur voelt dit aan als een aantasting van zijn reputatie en legt klacht neer bij de Raad van Discipline.

Het Hof heeft in haar overwegingen wel oog voor de grenzen van de expressievrijheid van de advocaat, doch is van oordeel dat inzake de persoonlijke en professionele reputatie van de sociaal inspecteur niet werd aangetast. Het stelt in § 41: *"Although it cannot be said that civil servants are deprived of all protection against offensive and abusive verbal attacks in relation to the exercise of their duties, it has to be taken into account that in the present case the criticism was strictly limited to Mr W.'s actions as an investigating officer in the case against the applicant's client, as distinct from*

---

<sup>108</sup> arrest E.H.R.M. van 13 januari 2009 in de zaak Ayhan Erdogan/Turkije.

*criticism focusing on Mr W.'s general professional or other qualities. Moreover, the criticism was confined to the courtroom and did not amount to a personal insult.”*

Met arrest van 20 april 2004 in de zaak Amihalachioaie/Molmdavië bevestigt het Hof dat door een advocaat -in dit geval ook Voorzitter van de Nationale Orde van advocaten- (scherpe) kritiek kan worden geuit op rechterlijke uitspraken, al betrof het hier een arrest van het Grondwettelijk Hof:

Door het Grondwettelijk Hof van Moldavië werd een arrest geveld waarbij het de verplichte aansluiting van advocaten bij de Nationale Orde in strijd acht met de Grondwet. Hierop geeft de Voorzitter van de Nationale Orde telefonisch een interview weg, dat kort daarop wordt afgedrukt in de ‘Economiceskoe Obozrenie’. Hij uit hierbij scherpe kritiek op het gevelde arrest. Op basis van de aanval op de waardigheid van de rechters van het Grondwettelijk Hof, wordt hij veroordeeld tot een administratieve geldboete.

Het Hof beperkt in een duidelijk dictum de notie ‘gebrek aan respect’ voor magistraten en acht in elk geval de inmenging niet noodzakelijk in een democratische rechtsstaat. Het is van oordeel dat -in §§ 35 en 36- : “ *The Court notes that the applicant's comments were made on an issue of general interest in the context of a fierce debate among lawyers that had been sparked off by a Constitutional Court decision on the status of the profession that had brought to an end the system whereby lawyers were organised within a single structure, the Moldovan Bar Council, which was an association chaired by the applicant. In that connection, the Court finds that even though the remarks may be regarded as showing a certain lack of regard for the Constitutional Court following its decision, they cannot be described as grave or as insulting to the judges of the Constitutional Court.*”

In de rechtszaal zelf blijkt de vrijheid van meningsuiting, met inbegrip van kritiek op de rechters zo mogelijk nog groter:

Door de Grote kamer van het Hof werd in het arrest van 15 december 2005 in de zaak Kyprianou/Cyprus dit principe -reeds verwoord in het arrest Nikula/Finland (zie supra)- bevestigd dat deze vrijheid slechts in uitzonderlijke omstandigheden kan worden beknot, met dien verstande dat al te scherpe kritiek kan worden gesanctioneerd, maar wel met voldoende waarborgen en met naleving van de proportionaliteitsregels.

Michalakis Kyprianou, een advocaat met meer dan 40 jaar balie-ervaring, verdedigt een cliënt, beschuldigd van moord voor het Hof van assisen in Limasol. Nadat hij door de Voorzitter van het assisenhof werd onderbroken tijdens een getuigenverhoor van een politiemann, gaf hij te kennen zich als raadsman te willen terugtrekken. Wanneer hem dit wordt geweigerd, levert de advocaat kritiek op de magistraten wegens het onderbreken van het getuigenverhoor en hun gebrek aan aandacht. Het Hof nodigt hem uit om zich te verontschuldigen, doch hij weigert. Dit wordt beschouwd als ‘a contempt of court’ wegens het uiten van ‘disrespect of the court by way of words and conduct’ en hij wordt veroordeeld tot een geldboete van 128 euro en vijf dagen gevangenisstraf.

Het Hof overweegt in de §§ 174 en 175: “*Article 10 protects not only the substance of the ideas and information expressed but also the form in which they are conveyed.*”



*While lawyers too are certainly entitled to comment in public on the administration of justice, their criticism must not overstep certain bounds. Moreover, a lawyer's freedom of expression in the courtroom is not unlimited and certain interests, such as the authority of the judiciary, are important enough to justify restrictions on this right. Nonetheless, even if in principle sentencing is a matter for the national courts, the Court refers to its case-law to the effect that it is only in exceptional circumstances that restriction – even by way of a lenient criminal penalty – of defence counsel's freedom of expression can be accepted as necessary in a democratic society. It is evident that lawyers, while defending their clients in court, particularly in the context of adversarial criminal trials, can find themselves in the delicate situation where they have to decide whether or not they should object to or complain about the conduct of the court, keeping in mind their client's best interests. The imposition of a custodial sentence would inevitably, by its very nature, have a “chilling effect”, not only on the particular lawyer concerned but on the profession of lawyers as a whole ..They might for instance feel constrained in their choice of pleadings, procedural motions, etc., during proceedings before the courts, possibly to the potential detriment of their client's case. For the public to have confidence in the administration of justice they must have confidence in the ability of the legal profession to provide effective representation. The imposition of a prison sentence on defence counsel can in certain circumstances have implications not only for the lawyer's rights under Article 10 but also the fair trial rights of the client under Article 6 of the Convention... It follows that any “chilling effect” is an important factor to be considered in striking the appropriate balance between courts and lawyers in the context of an effective administration of justice.”*

Dat kritiek door een advocaat geuit in de loop van een gerechtprocedure hoedanook begrensd is ondervindt Harald Schmidt in het arrest van 17 juli 2008 in de zaak Schmidt/Oostenrijk.

Als raadsman van een cliënt, die door het Weense Voedselagentschap was geverbaliseerd wegens diverse inbreuken op het labelen van diepvriesproducten, poneert hij in een memorie dat de inspectie t.o.v. zijn cliënt niet volgens de regels was tewerk gegaan en zelfs had gesjoemeld. Er volgt klacht wegens laster en de Oostenrijkse Orde van Advocaten (Disziplinarat) legt hem de tuchtsanctie ‘berisping’ op.

Het Hof, verwijzend naar het ontbreken van enig fundament van de geopperde kritiek enerzijds en de zeer milde bestraffing anderzijds, komt tot het besluit dat er geen inbreuk was op art.10 E.V.R.M.

Het Hof houdt voor in §§ 41-43: *“The domestic authorities attached weight to the fact that the applicant had failed to indicate any facts or circumstances which would have justified the use of the impugned expression (see paragraph 14 above). In the Court’s view this is a decisive factor in the present case: the applicant’s allegations were indeed not supported by any facts. The statement did not give any details which would have explained why the applicant thought that the Vienna Food Inspection Agency had acted improperly when bringing charges against his client. Finally, the Court notes that in contrast to the case of Nikula ..., what was at stake was not a criminal penalty but a disciplinary sanction. The Court reiterates that the special position of lawyers as intermediaries between the public and the courts explains the usual restrictions on the conduct of members of the Bar. Given the key role of lawyers it is*

*legitimate to expect them to contribute to the proper administration of justice, and thus to maintain public confidence therein ...As regards the proportionality of the penalty at issue, the Court observes that the most lenient sanction provided for in section 16 (1) of the Disciplinary Act was applied, namely a written reprimand.”*

Worden de verklaringen door de advocaat afgelegd buiten de rechtszaal, dan voert het Hof recta de gemeenzame controle uit met onderscheid tussen feiten en waardeoordelen, begeleidende omstandigheden enz. en is er geen specifieke bescherming:

Het Hof oordeelt in het arrest van 6 september 2005 in de zaak Salov/Oekraïne dat er o.a. inbreuk is op art.10 E.V.R.M. door het opleggen van een voorwaardelijke veroordeling van vijf jaar gevangenisstraf en een schraping gedurende drie jaar van de balierol aan advocaat S Salov, die tevens raadsman was van presidentskandidaat O.Moroz en in die hoedanigheid in beperkte kring door vervalsing van het parlementair dagblad ‘Holos Ukraying’ in de specifieke context van de nakende presidentiële verkiezingen het gerucht verspreid dat de zittende president L.Kuchma overleden zou zijn en derhalve slechts een stand-in diens politieke actie zou verderzetten.

Naast de disproportionele sanctiemaat heeft het Hof ook oog voor de erg beperkte verspreidingsgraad van het (vals) bericht en stelt het in § 114 : *“The Court notes that the applicant emphasised that he had not known whether this information was true or false while he was discussing it with others. He alleged that he was trying to verify it. Moreover, the impact of the information contained in the newspaper was minor as he only had eight copies of the forged Holos Ukrayiny newspaper and spoke to a limited number of persons about it, a fact that should have been taken into account by the domestic courts (see paragraph 28 above). The requirements of free expression and free discussion of information enshrined in Article 10 of the Convention, bearing in mind the particular context of the presidential elections, should have also been taken into account by the domestic courts in considering the applicant's case.”*

In het arrest van 30 november 2006 in de zaak Veraart/Nederland buigt het Hof zich over de veroordeling van een advocaat (waarschuwing opgelegd door Hof van Discipline wegens lasterlijke aantijgingen) die in het kader van een radio-interview (Avro) een alternatieve psychotherapeut een gevaar voor zijn patiënten had genoemd. Laatstgenoemde had via zijn therapie een dame zover gebracht dat zij zich verdrongen beelden kon herinneren en meer concreet voorhield het slachtoffer te zijn geweest van incest, waaruit vijf kinderen waren geboren. Drie ervan zou zij vermoord hebben. De betrokken advocaat behartigde de belangen van de van incest beschuldigde familie. Het Hof geeft aan in §§ 56-59 : *“ In the present case, as regards the factual basis of the applicant's statement, it must be accepted that there was a link between Ms A.K.'s accusations and the therapy which she had received from Mr Kieft over a period of several years. In fact Mr Kieft never denied this. What is more, in the same radio programme in which the applicant made his impugned statement, Mr Kieft stated unambiguously not only that his therapy had helped Ms A.K. to recover her recollections but also that his therapy enabled him to accept them as the truth. As far as the Court is aware, there has been no confirmation of the accuracy of Ms A.K.'s statements from any source unrelated to Ms A.K. herself and Mr Kieft. In these circumstances, and especially given the extremely serious accusations*

*levelled against the K. family, there was nothing unreasonable in expecting Mr Kieft at the very least to state his qualifications. Indeed it is difficult to see how else in this case the existence or absence of any factual basis for the opinion expressed by the applicant could be established.”*, en besluit aldus tot schending van art.10 E.V.R.M.

Een zelfde teneur is terug te vinden in het arrest van 13 december 2007 in de zaak Foglia/Zwitserland, waarbij een bankier dood wordt teruggevonden in het meer van Lugano. Hij blijkt gedurende jaren tientallen miljoenen van klanten te hebben verduisterd. Foglia is advocaat van de slachtoffers van de oplichting en tracht via allerlei procedures tevergeefs de verantwoordelijkheid van de bank te betrekken. N.a.v. van zijn interviews toegestaan aan een krant en een plaatselijk televisiekanaal omtrent dit onderwerp, waarin hij de houding van de bank en het openbaar ministerie (deze laatste zag geen reden om de bank inzake enige schuld toe te schuiven) bekritiseerde, wordt hij tuchtrechtelijk veroordeeld wegens lasterlijke aantijgingen tot een geldboete van 1500 CHF.

Het Hof ziet opnieuw een schending van art.10 E.V.R.M. en stelt in §§ 98-100:  
*“En outre, compte tenu du fait que c'est la presse qui a repris les déclarations du requérant dans des articles de presse parus postérieurement aux interviews accordées par celui-ci, la Cour estime que le requérant ne saurait être tenu pour responsable des articles de presse. Compte tenu de éléments ci-dessus, la Cour ne partage pas le point de vue des autorités internes selon lequel le requérant, à la fois par ses déclarations et par la mise à disposition de documents du procès, serait responsable d'une campagne de presse et aurait ainsi engagé une procédure médiatique parallèle à la procédure judiciaire, en vue d'influencer les juridictions saisies de l'affaire. De surcroît, la Cour estime que les propos tenus par le requérant n'étaient ni excessifs ni offensants et qu'ils n'ont pas atteint indûment les intérêts de la banque et de ses cadres. Cela est d'ailleurs confirmé par le fait qu'aucune plainte en diffamation n'a été introduite contre le requérant et que l'action en protection de la personnalité a été retirée. La Cour relève ensuite qu'aucune plainte n'a été déposée par le ministère public ou d'autres personnes impliquées dans l'enquête à l'encontre du requérant.”*

Uit het arrest van 11 februari 2010 in de zaak Alfantakis/Griekenland dan weer zou kunnen afgeleid worden dat het Hof niet langer principiële bezwaren heeft dat door advocaten over lopende gerechtsprocedures polemiek wordt gevoerd op de moderne fora, zoals televisie. Het Hof lijkt zelfs het televisiejournaal een agorafunctie toe te dichten.<sup>109</sup>

Advocaat Georgios Alfantakis is raadsman van een populaire Griekse zanger. Deze laatste voert een procedure tegen zijn gewezen echtgenote die hij van fiscale fraude en valsheid in geschifte beschuldigt, waardoor de Griekse staat voor 50 miljoen Drachmen zou zijn misgelopen. De Procureur beslist evenwel niet tot vervolging van de vrouw over te gaan. Deze zaak die reeds de nodige media-aandacht had gekregen mondt uit in een interview van de raadsman in een prime-timenieuwsuitzending. Hierin gaat hij op schamper/ironische toon tekeer tegen de beslissing van de Procureur. Deze dagvaardt de advocaat in civiele schadevergoeding wegens krenking

---

<sup>109</sup> D.VOORHOOF “Advocaat mag op tv schampere kritiek uiten op procureur” De Juristenkrant van 24 maart 2010 blz.5; L.MISSONisson en L.KAENS “Peut-on rire de tout,même d’un procureur? Rira bien qui rira le dernier” JLMB 2010/41,1939-1943.

van zijn eer en goede naam. De advocaat wordt door het Hof van Beroep van Athene veroordeeld tot een schadevergoeding van 12000 euro.

Opnieuw maakt het Hof onderscheid tussen feiten en waardeoordelen, waarbij men zich moet onthouden om bepaalde subjectieve intenties toe te dichten aan de betrokkene. Het heeft blijkbaar ook meer begrip voor uitspraken die spontaan en live worden geformuleerd.

Het Hof besluit dan ook tot schending van art.10 E.V.R.M. en overweegt in de §§ 31-33 : *“ Il n'en reste pas moins que les juridictions internes n'ont pas procédé à l'appréciation des termes litigieux de manière compatible avec les exigences de l'article 10 de la Convention. En particulier, la Cour relève que la cour d'appel d'Athènes s'est focalisée principalement sur l'emploi des termes « franchement, lorsque je l'ai lu, j'ai ri », utilisés par le requérant et leur impact sur la personnalité de D.M. Or, au lieu de rechercher la signification directe de cette phrase, la juridiction interne s'est livrée à sa propre interprétation pour aboutir à ce qu'elle pourrait impliquer. Comme il a été admis par la cour d'appel d'Athènes, « [le rapport] consiste en une étude scientifique, correcte ou non, mais pas ridicule ou idiote, comme le défendeur le laisse entendre ». Ce faisant, la juridiction interne a imprégné ses considérations d'un subjectivisme particulier, ayant potentiellement la conséquence d'attribuer au requérant des intentions qui n'étaient pas en vérité les siennes. De plus, et surtout, la cour d'appel n'a fait en l'occurrence aucune distinction entre « faits » et « jugements de valeur », mais elle a uniquement recherché l'effet provoqué par les termes « lorsque je l'ai lu, j'ai ri » et « opinion littéraire ». Elle a directement recherché si les propos litigieux et l'effet que ceux-ci suscitaient, étaient susceptibles de porter atteinte à la dignité et à l'honneur du plaignant. Dès lors, la cour d'appel a ôté au requérant la possibilité d'établir que lesdits termes ne se prêtaient pas à une démonstration de leur exactitude. En effet, le premier décrivait, en adoptant un ton plutôt ironique, sa propre réaction à la lecture du rapport en cause et le second constituait un pur jugement de valeur.*

*En dernier lieu, le raisonnement de la cour d'appel, ultérieurement validé par la Cour de cassation, a disjoint complètement le ton critique des expressions litigieuses du contexte de l'affaire. En particulier, les juridictions internes n'ont aucunement pris en compte le fait que l'affaire pénale dans laquelle A.V., client du requérant, et S.P. étaient impliqués, avait déjà attiré l'intérêt particulier des médias, en raison de la notoriété de A.V. De plus, S.P., l'épouse de A.V. à l'époque des faits, avait déjà eu l'occasion de participer à des débats télévisés et de faire des commentaires sur le contenu du rapport du procureur, divulgué entre-temps aux médias. Placée dans ce contexte, l'apparition du requérant au journal télévisé semble plutôt ressortir de son intention de défendre publiquement les thèses de son client, dans une affaire ayant attisé l'intérêt public, au lieu de viser directement à porter atteinte à la personnalité de D.M. Cela est d'autant plus vrai que les juridictions internes ont, de plus, ignoré la modalité de diffusion des propos incriminés. La Cour note, ainsi, que ceux-ci ont été exprimés en direct lors d'un journal télévisé, à savoir un format d'émission conçu pour susciter un libre échange de points de vue. Cet élément a, indubitablement, ôté la possibilité au requérant de les retirer sur le vif ou de les parfaire.”*

### c.belangenverenigingen

Het Hof herhaalt dat ook verenigingen, ngo's en groeperingen beschikken over een vrij expressierecht, mits respect voor de rechten van derden.

In het arrest van 27 mei 2004 in de zaak Vides Aizsardzibas Klubs/Letland betrof het de beoordeling van een resolutie die was verzonden door de plaatselijke milieuvereniging van Riga aan o.a. de bevoegde minister en de procureur-generaal. Hierin wordt gefocust op de bescherming van een duinengordel en wordt gewezen op het feit dat de gemeentelijke overheid de regels inzake ruimtelijke ordening niet respecteert en bouwvergunningen uitschrijft voor plaatsen waar dit in feite niet kan. Door de burgemeester wordt hierop een procedure opgestart in schadevergoeding wegens lasterlijke aantijgingen en wordt de milieuvereniging veroordeeld tot een schadevergoeding van 220 Lats.

Het Hof erkent het maatschappelijk belang van de expressievrijheid van dergelijke belangengeroepen in navolgende termen § 42: “ *La Cour constate d'emblée que la résolution litigieuse avait pour but principal d'attirer l'attention des autorités publiques compétentes sur une question sensible d'intérêt public, à savoir les dysfonctionnements dans un secteur important géré par l'administration locale. En tant qu'organisation non gouvernementale spécialisée en la matière, la requérante a donc exercé son rôle de « chien de garde » conféré par la loi sur la protection de l'environnement. Une telle participation d'une association étant essentielle pour une société démocratique, la Cour estime qu'elle est similaire au rôle de la presse tel que défini par sa jurisprudence constante (paragraphe 40 b) ci-dessus). Par conséquent, pour mener sa tâche à bien, une association doit pouvoir divulguer des faits de nature à intéresser le public, à leur donner une appréciation et contribuer ainsi à la transparence des activités des autorités publiques.*”

Nadat het Hof opnieuw het onderscheid tussen feiten en waardeoordeel heeft belicht en getoetst, komt zij tot de conclusie dat er een schending was van art.10 E.V.R.M.

In vele gevallen wordt de voorzitter of de vertegenwoordiger van de onderliggende vereniging aangepakt, doordat hij/zij de kwetsieve boodschap naar buiten bracht(en).

Het meest spectaculaire voorbeeld hiervan betreft het arrest van 15 februari 2005 in de zaak Steel en Morris/Verenigd Koninkrijk. Als leden en medeorganisatoren van London Greenpeace hadden Hellen Steel en David Morris via pamfletten een anti-Mc Donald's campagne gesteund door deze rond te delen. Hierin werden alle registers open getrokken. In eerste orde werd het logo cartoonesk geparafraseerd (Mc.Cancer,Mc Desease ...) in het meer prozaïsche luik dan weer werd McDonalds onder de titel 'What's wrong with Mc Donald's ?' o.a.mede verantwoordelijk geacht voor de verdwijning van het regenwoud, werd hun een dieronvriendelijke politiek verweten, brachten ze de volksgezondheid in gevaar, traden ze elementaire sociale gedragsregels met de voeten enzovoort.

Na het langste proces in de Britse rechtsgeschiedenis, werden Steel en Morris (beiden steuntrekkers) wegens onbewezen lasterlijke verklaringen veroordeeld tot schadevergoedingen van respectievelijk 36000 en 40000 Britse ponden.

Het Hof erkent dat ook een bedrijf zich kan verweren tegen reputatieschade, maar bekijkt eveneens de ongelijke situatie (gebrek aan wapengelijkheid) tussen een multinationalaal machtig bedrijf en de rol van drukingsgroepen in een belangrijk maatschappelijk debat. Hierbij moet het 'chilling effect' voor laatstgenoemden worden vermeden. Opvallend is ook de link met art.6 E.V.R.M. Het Hof verwoordt deze stellingname als volgt in § 95: *"If, however, a State decides to provide such a remedy to a corporate body, it is essential, in order to safeguard the countervailing interests in free expression and open debate, that a measure of procedural fairness and equality of arms is provided for. The Court has already found that the lack of legal aid rendered the defamation proceedings unfair, in breach of Article 6 § 1. The inequality of arms and the difficulties under which the applicants laboured are also significant in assessing the proportionality of the interference under Article 10. As a result of the law as it stood in England and Wales, the applicants had the choice either to withdraw the leaflet and apologise to McDonald's, or bear the burden of proving, without legal aid, the truth of the allegations contained in it. Given the enormity and complexity of that undertaking, the Court does not consider that the correct balance was struck between the need to protect the applicants' rights to freedom of expression and the need to protect McDonald's rights and reputation. The more general interest in promoting the free circulation of information and ideas about the activities of powerful commercial entities, and the possible "chilling" effect on others are also important factors to be considered in this context, bearing in mind the legitimate and important role that campaign groups can play in stimulating public discussion.... The lack of procedural fairness and equality therefore gave rise to a breach of Article 10 in the present case."*

Het hoeft ook niet steeds om wereldschokkende dingen te gaan, zoals mag blijken uit het navolgende arrest van 1 februari 2007 in de zaak Ferihumer/Oostenrijk.

Als gevolg van hogerhand opgelegde besparingen beslist de directie van een middelbare school om de normaal voorziene uitstappen met de leerlingen te beperken. Ferihumer bekomt, als lid van het oudercomité, dat hierover eerst een debat zou worden gevoerd in de schoolraad. Deze is samengesteld uit directie en leraars, het oudercomité en vertegenwoordigers van de leerlingen. Nadat daar bij stemming een vergelijk wordt gevonden, verklaart Ferihumer via de lokale media dat de directie en leraars in de afwikkeling van het geschil misbruik van hun autoriteit hebben gemaakt. Ferihumer wordt veroordeeld wegens aantasting van de reputatie van de leraars.

Het Hof omschrijft deze uitspraak als een waardeoordeel en kan tevens begrip opbrengen voor spontane uitlatingen in het kader van een verhit debat. Het formuleert dit als volgt §§25-26 : *"Turning to the circumstances of the present case, the Court observes that the applicant's impugned statement was made in the immediate context of a heated discussion between teachers, pupils and parents. The applicant did not favour the compromise finally reached and reacted by saying that the teachers were applying pressure on the pupils to an intolerable extent and that this amounted in fact to an abuse of their authority. Unlike the domestic courts, the Court does not find that this statement necessarily suggested that the teachers had used unlawful and unobjective means. This interpretation apparently focuses on the wording "abuse of authority" and neglects that the applicant referred in this regard to his feeling that*

*the “teachers applied intolerable pressure”. The applicant thereby expressed his opinion on the teachers' conduct in the conflict at issue and made a value judgment, the truth of which, by definition, is not susceptible of proof.”*

Toch zal het steeds om een maatschappelijk relevant debat moeten gaan en niet om het uitvechten van een particulier geschil, zoals mag blijken uit het arrest van 18 februari 2010 in de zaak Taffin en Contribuables Associés/Frankrijk, waar de vertegenwoordiger van de vzw, als uitgever van een fiscaal tijdschrift, en de vzw zelf volgens het Hof terecht werden veroordeeld wegens laster t.o.v. een fiscaal ambtenaar onder o.a. navolgende motivatie in § 63 : “ *La Cour doit tenir compte également du fait que les accusations portées étaient d'une extrême gravité pour la fonctionnaire mise en cause, accusée notamment d'avoir commis des faux et auraient entraîné des poursuites pénales à son encontre si elles avaient été véridiques. Elle relève sur ce point que l'article en cause concernait un litige privé ayant opposé une personnalité très connue à une fonctionnaire du fisc et n'avait donc pas pour but de donner des informations générales sur les impôts.*”

Een gelijkaardig geschil als dit in de zaak Vides Aizsardzibas Klubs/Letland wordt beslecht in het arrest van 25 februari 2010 inzake Renaud/Frankrijk: Renaud is voorzitter van een buurtcomité (Comité de défense du quartier sud de Sens) dat actie voert tegen een groot bouwproject, van 221 woongelegenheden, van de stad Sens. Op de website van het comité wordt de burgemeester afgeschilderd als een dictator stijl Ceausescu die daarenboven via dit project geld in eigen zak zou hebben gestoken. Op strafrechtelijke klacht wegens eeroof wordt Renaud gesanctioneerd met een geldboete van 500 euro en veroordeeld tot een morele schadevergoeding t.o.v. de burgemeester.

Relevant is hier dat het Hof de expressievrijheid ruimer gaat invullen om reden dat het debat zich afspeelde in een politieke (weze het lokale) context. In dat geval dient het recht op eerbiediging van reputatie te wijken voor het vrij expressierecht. Minstens zal door de betrokkene die zich aangevallen voelt een grotere tolerantie aan de dag moeten gelegd worden.

Het Hof omschrijft dit als volgt in § 40: “*La Cour relève certes que les propos imputés au requérant sont d'une virulence certaine. Pour autant, elle retient que, même s'ils ne s'inscrivent pas dans le cadre de la liberté d'expression d'un membre de l'opposition à proprement parler, ces propos relèvent de l'expression de l'organe représentant d'une association portant les revendications émises par ses membres sur un sujet d'intérêt général dans le cadre de la mise en cause d'une politique municipale. La Cour observe d'ailleurs que le requérant, engagé dans la vie politique locale, ainsi qu'en atteste notamment son élection ultérieure, s'inscrivait dans une démarche d'opposition politique. Elle doit en conséquence se livrer à un contrôle particulièrement strict... En outre, lorsque, comme en l'espèce, le débat porte sur un sujet émotionnel tel que le cadre de vie des riverains d'un projet immobilier, les élus doivent faire preuve d'une tolérance particulière quant aux critiques dont ils font l'objet et, le cas échéant, aux débordements verbaux ou écrits qui les accompagnent. A la lumière de ce qui précède, la Cour estime qu'un juste équilibre n'a pas été ménagé entre la nécessité de protéger le droit du requérant à la liberté d'expression et celle de protéger les droits et la réputation de la plaignante. Si les motifs fournis par les juridictions nationales pour justifier la condamnation du requérant pouvaient ainsi passer pour pertinents, ils n'étaient pas suffisants et ne correspondaient dès lors*

*à aucun besoin social impérieux. La Cour rappelle à cet égard l'intérêt plus général d'assurer le libre jeu du débat politique, qui se trouve au cœur même de la notion de société démocratique qui domine la Convention tout entière ... ”*

Soms staan evenwel fundamentele aanspraken op het spel, zoals in het arrest van 13 december 2007 in de zaak Akin Birdal/Turkije, die als voorzitter van de Turkse Liga voor Mensenrechten op de Werelddag voor Vrede en Vrijheid een toespraak houdt in Ankara waarin hij kritisch de situatie van de Koerden in zuid-oost Turkije belicht. Hij wordt veroordeeld tot één jaar gevangenisstraf en een geldboete wegens het aanzetten tot haat en vijandigheid onder de bevolking.

Vermits in deze casus niet onmiddellijk de problematiek expressievrijheid versus privacy centraal staat wordt dit arrest niet verder geëxploreerd. Te onthouden valt dat het Hof pas sanctioneert in geval van haatboodschappen, oproep tot geweld en gewapend verzet of zoals verwoord in § 45: *“La Cour a examiné les motifs figurant dans les décisions des juridictions internes, qui ne sauraient être considérés comme suffisant à justifier l'ingérence dans le droit du requérant à la liberté d'expression Elle observe que les propos de l'intéressé doivent s'apprécier à la lumière de l'ensemble du texte, lequel ne consiste pas en un appel à l'usage de la violence ni à la résistance armée ni au soulèvement, et qu'il ne s'agit pas d'un discours de haine, ce qui est aux yeux de la Cour l'élément essentiel à prendre en considération.”*

#### d.burgers

Doordat het Hof vrij gemakkelijk aanvaardt dat een bepaalde meningsuiting een onderwerp van algemeen maatschappelijk belang betreft<sup>110</sup>, komen ook dra de standpunten, meningen en opinies geuit door burgers in het visier. Hoewel deze categorie niet tot de zogenaamde groep van ‘bevoorrechte’<sup>111</sup> sprekers behoort heeft ook hier het Hof een stevige jurisprudentie uitgebouwd.

Een perfecte illustratie hiervan vormt het arrest van 19 april 2001 in de zaak Maronek/Slovakije. De zaak start in een zuiver privaatrechtelijke context, waarbij Maronek een appartement krijgt toegewezen, maar er niet in slaagt om de flat te betrekken doordat de bewoners weigeren te vertrekken. Het betreft een koppel waarvan de vrouw parketmagistraat is te Bratislava. Nadat i.v.m. deze problematiek reeds een artikel was verschenen in het weekblad Smena onder de titel ‘Absurd, Absurd’ schrijft Maronek een open brief aan de eerste minister, laat deze ook opnemen in het weekblad Smena en plakt deze aan in bus-en tramhokjes van de Slovaakse hoofdstad. Maronek wordt samen met de krant die de open brief publiceerde civielrechtelijk veroordeeld tot een schadeloosstelling die gelijk was aan ongeveer 25 maal het gemiddeld maandloon en dit wegens aantasting van de eer en de reputatie van het weerbarstige koppel. In een korte overweging hecht het Hof veel belang aan het feit dat het doel van de brief er niet uit bestond een louter individueel probleem voor het voetlicht te brengen, maar wel degelijk een structurele problematiek aankaart, waarbij tevens wordt benadrukt dat de regels van de rechtstaat dienen gerespecteerd. Kortom een debat van maatschappelijk belang, gesteund op correcte feitelijkheden en derhalve schending van art.10 E.V.R.M.

---

<sup>110</sup> J.VANDE LANOTTE en Y.HAECK(Eds) op.cit., blz 994.

<sup>111</sup> K.HENRARD, op.cit. blz 49.



Het Hof stelt in §§ 55 en 56: *“On the one hand, the Court finds relevant the domestic courts’ argument that the applicant had other and more appropriate means at his disposal of seeking redress as regards his housing problem. On the other hand, the Court notes that the purpose of the applicant’s open letter was not exclusively to resolve his individual problem. In fact, at the end of his letter the applicant called upon other persons with a similar problem, with a view to taking joint action. He expressed the view, apparently in good faith, that the resolution of the problem was important for strengthening the rule of law in the newly born democracy. The letter thus undeniably raised issues capable of affecting the general interest, namely housing policy at a period when State-owned flats were about to be denationalised (see paragraph 15 above).”*

In het arrest van 12 juli 2001 in de zaak Feldek/Slovakije betreft het de publicatie van een gedicht in een Slovaakse krant ‘Telegraf’ waarin het fascistisch verleden van minister Slobodnik, bevoegd voor cultuur en onderwijs, wordt aangekaart. Deze laatste had als zeventienjarige, geronseld door het naziregime, een tijdlang het Russische leger bespioneerd en werd hiervoor veroordeeld. Uiteindelijk volgde wel zijn totale rehabilitatie. Slobodnik zelf had deze periode van zich afgeschreven in een roman genaamd ‘Paragraph: Polar Circle’. Slobodnik vroeg en bekwam dat de burgerlijke rechtbank Feldek wegens aantasting van diens eer en goede naam veroordeelde tot een morele schadevergoeding .

Het Hof benadrukt dat politici een flinke dosis kritiek moet kunnen verdragen en het waardeoordeel van Feldek was gesteund op een feitelijke basis. De vrijheid van meningsuiting moet in die omstandigheden de bovenhand halen. Het Hof verwoordt dit als volgt in de §§ 84 en 85 : *“The applicant’s statement was clearly made in a very political context and one that was crucial for the development of Slovakia. It contained harsh words, but was not without a factual basis. There is nothing to suggest that it was made otherwise than in good faith and in pursuit of the legitimate aim of protecting the democratic development of the newly established State of which the applicant was a national. The Court finds that the applicant’s statement was a value judgment the truthfulness of which is not susceptible of proof. It was made in the context of a free debate on an issue of general interest, namely the political development of Slovakia in the light of the country’s historical background. The statement concerned a public figure, a government minister, in respect of whom the limits of acceptable criticism are wider than for a private individual.”*<sup>112</sup>

Toch zal de kritiek steeds binnen bepaalde grenzen moeten blijven,zoals blijkt uit het arrest van 11 maart 2003 in de zaak Lesnik/Slovakije.

De zakenman A.Lesnik had in een tweetal brieven gericht aan de Procureur van Kosice en de Procureur-generaal ter kennis gebracht dat in opdracht van een Procureur bij hem een illegale telefoontap zou hebben plaatsgevonden. Hij beschuldigd de betrokkene in scherpe bewoordingen van machtsmisbruik (illegale onderzoeksdaaden – omkoping). De dagbladders neemt enige tijd later het thema over. Op klacht van de geviseerde Procureur wordt Lesnik wegens laster en eerroof strafrechtelijk veroordeeld tot een gevangenisstraf van 4 maanden.

---

<sup>112</sup> vgl. arrest E.H.R.M. van 15 december 2009 in de zaak Gavrilovici/Moldavië, waar de betiteling van een lokaal politicus met de term “fascist” niet als onmiddellijk beledigend wordt gepercipieerd, en in bepaalde omstandigheden zelfs als toelaatbaar moet worden aanzien.

In deze verleent het Hof opnieuw een erg ruime appreciatievrijheid aan de gerechtelijke overheden van de lidstaat, wat in deze wel enigszins verwondering wekt daar de kwestieuze brieven door Lesnik uitsluitend aan de directe (tuchtrechtelijk bevoegde) oversten van de betrokken Procureur werden gericht. Ook de gevangenisstraf van 4 maanden vindt genade in de perceptie van het Hof. Er is dan ook geen inbreuk op art.10 E.V.R.M.

Het stelt in de §§ 55-56 : “ *There is no doubt that in a democratic society individuals are entitled to comment on and criticise the administration of justice and the officials involved in it. However, such criticism must not overstep certain limits. The Court has held that the national authorities are in principle better placed to ensure, within the margin of appreciation reserved to them, a fair balance between the various interests at stake in similar cases. In the present case the interference with the applicant’s freedom of expression resulted from the domestic courts’ finding that his statements in two letters of 6 December 1993 and 7 March 1994 had grossly insulted a public prosecutor without justification. The Court’s task is to examine whether a fair balance was struck between the competing rights and interests: the applicant’s right to freedom of expression on the one hand and the public prosecutor’s right to have his personal rights protected on the other hand. In particular, when assessing the necessity of the impugned measure, the Court must determine whether or not the domestic courts overstepped their margin of appreciation when convicting the applicant.*”

De rechters sir N.Bratza en Maruste benadrukken in hun dissenting opinion evenwel dat door Lesnik de normale hiërarchische interne weg is bewandeld om zijn kritiek op het handelen van de Procureur kenbaar te maken.

Het Hof lijkt dan ook op zijn stappen terug te keren in het arrest van 27 mei 2003 in de zaak Skalka/Polen.

Een gedetineerde had in een aantal brieven gericht aan de Voorzitter van de rechtbank van Katowice een rechter beledigende termen naar het hoofd geslingerd (zoals bv. onverantwoordelijke clown) en werd hierop wegens smaad veroordeeld tot een gevangenisstraf van 8 maanden. Het Hof vindt in eerste orde de sanctie disproportioneel, maar wijst tevens op het feit dat de brieven slechts een vorm waren van interne communicatie onder volgende overweging in § 42: “*In the Court’s view, the severity of the punishment applied in this case exceeded the seriousness of the offence. It was not an open and overall attack on the authority of the judiciary, but an internal exchange of letters of which nobody of the public took notice. Furthermore, the gravity of the offence was not such as to justify the punishment inflicted on the applicant. Moreover, it was for the first time that the applicant overstepped the bounds of the permissible criticism. Therefore, while a lesser punishment could well have been justified, the courts went beyond what constituted a “necessary” exception to the freedom of expression.*”

In het arrest van 8 april 2010 in de zaak Bezymyanny/Rusland komt het Hof na een gelijklopende redenering tot een zelfde resultaat. In deze zaak werd een bedrijfsleider die bij de gerechtelijke autoriteiten (Procureur, Procureur-generaal en Voorzitter van de rechtbank van Belgorod) klacht had neergelegd tegen een rechter, die volgens hem met opzet -want in strijd met alle beschikbare overtuigingsstukken- een foutief vonnis had gewezen in een dossier van vervalste verkoopbewijzen van aandelen, op klacht van die rechter veroordeeld wegens schending van diens eer en goede naam.

Onder de restrictie dat rechters op doorsnee meer bescherming moeten kunnen rekenen bij de uitoefening van hun jurisdictionele taak, beklemtoont het Hof desalniettemin dat de burger het recht heeft om klacht in te dienen tegen gezagsdragers (waaronder magistraten) die hun ambt niet naar behoren vervullen. Wanneer dit dan nog gebeurt volgens de geëigende kanalen en zonder het zoeken van media-aandacht verdient dit bescherming. Het stelt in § 42 : *“It is true that, unlike politicians, judge B. could not be said to have laid herself open to public scrutiny, and she thus needed to enjoy public confidence in conditions free of undue perturbation when on duty .... However, the need to ensure that civil servants benefit from public confidence in such conditions can justify interference with freedom of expression only where there is a real threat in this respect .... The applicant's letters obviously did not pose such a threat. Furthermore, their contents were not made known to the general public; thus no press or other form of publicity was involved .... The negative impact, if any, of the applicant's words on Judge B.'s reputation was therefore quite limited.”*

Waardeoordelen gebaseerd op bewezen feitelijkheden in een debat met maatschappelijk belang en de beperkte verspreiding van de boodschap leiden ertoe dat het Hof in het arrest van 29 maart 2005 in de zaak Sokolowski/Polen besluit dat de veroordeling van de auteur van een politiek pamflet (tot een geldboete) als een niet in een democratische samenleving noodzakelijke overheidsinmenging is te beschouwen:

Roman Sokolowski had in zeer beperkte oplage een pamflet opgesteld waarin hij lokale politici verweet zichzelf en elkaar aan te stellen als lid van de verkiezingscomités teneinde de hieraan verbonden vergoedingen op te strijken. Naast elke naam was het bedrag aan ontvangen vergoedingen vermeld alsook de omrekening in natura ( in broden, bustickets enz.). Op klacht wegens laster van één politicus volgt vervolging en veroordeling. Het Hof geeft als overweging mee in §§ 48-49 : *“Moreover, the Court recalls that even where a statement amounts to a value judgment, the proportionality of an interference may depend on whether there exists a sufficient factual basis for the impugned statement, since even a value judgment without any factual basis to support it may be excessive .... In the present case the courts convicted the applicant of slander, which under the applicable provision of the Criminal Code was to be understood as disseminating untrue information (see § 31 above). The Court notes in this respect that it was not in dispute between the parties to the domestic proceedings that the assessment of the councillors' conduct formulated by the applicant had a factual basis in that J.K. had put forward his candidature to the election committee and had been elected to it by other councillors. What is more, the courts did not consider that this information disseminated by the applicant was untrue. The Court is also of the view that the minor impact that the leaflet, which was printed in 150 copies only, should also have been taken into account by the courts.”*

Ook in het arrest van 5 oktober 2006 in de zaak Zakharov/Rusland besluit het Hof tot schending van art.10 E.V.R.M.

Naar feitelijkheid betrof het een casus die sterk aanleunt bij de Lesnik-case (zie supra). Een particulier Aleksandr Zakharov doet t.o.v. de gouverneur van de regio Moskou aangifte van malversaties door een ambtenaar rond de verwerving van een stuk grond dat aan de gemeente Iksha toebehoorde. Hij beschuldigt deze van illegaal handelen, en noemt dit een schandelijk gedrag voor een ambtenaar. Na klacht van de ambtenaar wordt Zakharov wegens laster veroordeeld tot een schadevergoeding van

300 roebel.

Het Hof legt sterk de nadruk op het feit dat burgers het recht hebben om het gedrag van ambtenaren aan de bevoegde autoriteiten voor te leggen. In die zin ziet het Hof een belangrijk verschilpunt met de zaak Lesnik, vermits aldaar ook de pers zou zijn ingeschakeld. Verder wordt opnieuw het onderscheid tussen feiten en waardeoordelen onderstreept. Voor deze laatste kan geen waarheidsbewijs worden geëist enkel een feitelijke basis. Het Hof motiveert in §§26 en 30 : *“The Court considers that, in the circumstances of the present case, the fact that the applicant addressed his complaint by way of private correspondence to the State official competent to examine the matter, is of crucial importance for its assessment of proportionality of the interference. That the citizens should be able to notify competent State officials about the conduct of civil servants which to them appears irregular or unlawful, is one of the precepts of the rule of law....However, it has been the Court's constant view that, while the existence of facts can be demonstrated, the truth of value judgments is not susceptible of proof. The requirement to prove the truth of a value judgment is impossible to fulfil and infringes freedom of opinion itself, which is a fundamental part of the right secured by Article 10.”*

Dat bij de beoordeling een onderscheid dient gemaakt tussen de intenties van de boodschapper en de uiteindelijke voorstelling van zaken door de pers wordt duidelijk gemaakt door het Hof in het arrest van 11 oktober 2007 in de zaak Kanellopoulou/Griekenland.

Vassiliki Kanellopoulou had n.a.v. een borstverkleining, uitgevoerd door een bekend plastisch chirurg, tijdens een interview scherpe kritiek (o.a.zou hij haar toegetakeld hebben) geuit op diens medische behandeling met voor haar blijvende sequellen. Het interview wordt in twee kranten gepubliceerd met woordgebruik dat achteraf door haar wordt ontkend. Op klacht van de arts, enkel gericht tegen zijn patiënte, volgt een strafrechtelijke veroordeling wegens laster tot vijf maanden voorwaardelijke gevangenisstraf.

Het Hof vindt in eerste orde de bestraffing buitensporig en suggereert dat de reputatie van de arts evenzeer kon beschermd worden via een louter burgerlijke procedure. Er volgt dan een waarschuwing om geen amalgaam te maken van intenties en de uiteindelijke voorstelling ervan. Het in §39 : *“Il n'appartient certes pas à la Cour de résoudre le différend entre la requérante et son chirurgien. Toutefois, il est incontestable que la requérante vécut une expérience douloureuse et qu'elle souffre aujourd'hui de graves séquelles : il est pour le moins étonnant qu'elle écopa en sus d'une peine d'emprisonnement pour avoir proféré sa souffrance sans aucun autre but apparent que d'extérioriser sa détresse. En effet, même si la requérante s'est exprimée en des termes crus et virulents, il ne faut pas oublier que les expressions utilisées reflétaient la manière dont elle percevait elle-même la gravité de son état ; par ailleurs, ses déclarations ne comportaient rien qui fût de nature à suggérer une mauvaise foi de sa part. Sur ce point, la Cour estime qu'il ne faut pas faire l'amalgame entre les intentions de la requérante et celles de la presse à sensation, qui s'intéressa à cette affaire notamment en raison de la notoriété du D<sup>r</sup> X. Cela semble pourtant avoir été le cas devant les juridictions internes, qui n'ont pas su placer les propos de la requérante dans le contexte particulier de la présente affaire ni mesurer*

*à sa juste dimension la détresse dans laquelle celle-ci se trouvait au moment de ses déclarations.”*

In dezelfde medische sfeer situeert zich het arrest van 16 december 2008 in de zaak Frankowicz/Polen.

Ryszard Frankowicz, gynaecoloog van opleiding, heeft een bureau opgericht gespecialiseerd in medische expertises. N.a.v. van een medisch rapport van zijn hand m.b.t. een medische behandeling die een patiënte met een leveraandoening onderging in een bepaald hospitaal, waarin hij kritische kanttekeningen maakt bij voornoemde behandeling, krijgt hij een tuchtsanctie opgelegd wegens ongeoorloofde kritiek op collega's.

Het Hof benadrukt dat ook in voornoemde professionele relatie expressievrijheid moet kunnen blijven bestaan en de kritiek daarenboven gesteund was op nauwkeurig onderzoek. Het Hof stelt hieromtrent in §44 en § 52 : *“ The Court reiterates that, contrary to the Government's opinion, matters relating to professional practice are not removed from the protection of Article 10 of the Convention (see paragraph 39 above). The Court thus considers that the applicant's conviction and disciplinary sanction for having expressed a critical opinion on medical treatment received by a patient amounted to an interference with his right to freedom of expression ... Finally the Court notes that the domestic authorities did not examine whether the applicant had been defending a socially justified interest. The Court considers that the applicant's opinion was not a gratuitous personal attack on another doctor, but a critical assessment, from a medical point of view, of treatment received by his patient from another doctor. Thus, it concerned issues of public interest.”*

Het aspect reputatieschade moet helemaal wijken wanneer nog hogere belangen op het spel staan, zoals i.g.v. kindermisbruik of kindermishandeling.

In het arrest van 2 december 2008 in de zaak Juppala/Finland stelt het Hof in dit verband duidelijke prioriteiten:

Een grootmoeder Eine Juppala gaat met het driejarig zoontje van haar dochter op doktersbezoek, waar een kneuzing/blauwe plek op de rug van het kind wordt vastgesteld. Volgens de arts en op verklaring van het kind zou dit het gevolg zijn van een slag. De vader van het kind wordt als verdachte aangewezen. Op klacht van deze laatste wegens laster wordt Juppala veroordeeld tot een kleine schadevergoeding.

Het Hof is zich perfect bewust van het precaire evenwicht tussen de reputatieschade die een onterechte klacht kan aanrichten en anderzijds de noodzaak om in dergelijke gevallen onmiddellijk ingrijpen mogelijk te maken. Na o.a. verwijzing naar het Kinderrechtenverdrag van 1989 kiest het ervoor de aangiftebereid van kindermishandeling niet te hypothekeren en in deze materie slechts in heel uitzonderlijke omstandigheden een veroordeling wegens lasterlijke aangifte als conform art.10 E.V.R.M. te beschouwen. Het Hof geeft navolgende overwegingen mee in §§ 43 tot en met 45 : *“It is true that the applicant was convicted merely of defamation committed “without better knowledge”, to be distinguished from defamation “despite better knowledge”, that is to say, intentionally imputing an offence to T. whilst knowing that he had not committed it (rather than voicing a mere suspicion that he had). Nonetheless, the threat of an ex post facto review in criminal proceedings of a concerned grandmother's statement made in good faith to the child's*

*doctor accords ill with every adult's moral duty to defend a child's interests. The Court finds it alarming that the Court of Appeal took the view that the applicant, when there was no doubt that she had seen the boy's bruised back, was not entitled to repeat what the boy had told her, that is, that he had been hit by his father, an assertion he had repeated when interviewed by the doctor. The possibility to voice a suspicion of child abuse, formed in good faith, in the context of an appropriate reporting procedure should be available to any individual without the potential "chilling effect" of a criminal conviction or an obligation to pay compensation for harm suffered or costs incurred...The Court is aware that the spectre of vexatious litigation is often used as a reason for requiring that extra care be shown when making a report on alleged child abuse to the authorities. It was not argued before the domestic courts or before this Court that the applicant acted recklessly, that is without caring whether the boy's allegation of abuse was well-founded or not. On the contrary, even a health care professional, the medical doctor, made his own assessment that the case should be reported to the child welfare authorities. It is therefore only in exceptional cases that restriction of the right to freedom of expression in this sphere can be accepted as necessary in a democratic society. In the Court's view, sufficient reasons for the interference have not been shown to exist and the restriction on the applicant's right to freedom of expression therefore failed to answer any "pressing social need." "*

#### 4. Het woord van de politicus

Het Hof heeft steeds het bijzonder belang benadrukt van de expressievrijheid voor politici als vertegenwoordigers van het volk en als basisvoorwaarde voor een democratisch bestel. Dit principe werkt natuurlijk als een soort communicerend vat. Hoe ruimer de expressievrijheid van de politicus wordt ingevuld hoe meer hij/zij ook zelf de tolerantiegraad zal dienen bij te stellen. A fortiori geldt dit voor het debat tussen de politici zelf. In dit onderdeel zal evenwel enkel de expressievrijheid vanuit het oogpunt de politicus worden afgewogen t.o.v. het recht op privacy van derden (privé personen, organisaties, andere politici).

In het arrest van 27 februari 2001 in de zaak Jerusalem/Oostenrijk behandelt het Hof de vordering van mevr. Jerusalem, die als verkozen lid van de Weense gemeenteraad n.a.v. een bespreking in verband met de toewijs van subsidies de mening oppert dat het Institut zur Förderung des Psychologischen Menschenkenntnis haar inziens hierop niet langer aanspraak kan maken, daar het hier een totalitair georganiseerde vereniging zou betreffen met fascistische tendenzen. Op vordering van voornoemde vereniging krijgt het gemeenteraadslid verbod opgelegd deze aantijgingen te herhalen.

Het Hof stelt het principe van de vrije meningsuiting van politici scherp, op welk niveau (lokaal of landelijk) zij ook mogen functioneren. In § 40 formuleert het Hof dit als volgt : *"As regards the impugned statements of the applicant, the Court observes that they were made in the course of a political debate within the Vienna Municipal Council. It is not decisive that this debate occurred before the Vienna Municipal Council sitting as the local council and not as the Land Parliament. Irrespective of whether the applicant's statements were covered by parliamentary immunity, the Court finds that they were made in a forum which was at least comparable to Parliament as concerns the public interest in protecting the participants' freedom of public expression. In a democracy, Parliament or such comparable bodies are the*

*essential fora for political debate. Very weighty reasons must be advanced to justify interfering with the freedom of expression exercised therein.”*

Belangrijk voor ons onderzoeksdomein is dat het Hof er eveneens op wijst dat ook private (rechts)personen en verenigingen die actief zijn op het publieke forum in die omstandigheden kritiek moeten kunnen aanvaarden.

Het stelt in §§38 en 39 : *“However, private individuals or associations lay themselves open to scrutiny when they enter the arena of public debate...*

*In the present case the Court observes that the IPM and the VPM were associations active in a field of public concern, namely drug policy. They participated in public discussions on this matter and, as the Government conceded, cooperated with a political party. Since the associations were active in this manner in the public domain, they ought to have shown a higher degree of tolerance to criticism when opponents considered their aims as well as to the means employed in that debate.”*<sup>113</sup>

Het Hof bakent in het belangwekkend arrest van 17 december 2002 in de zaak A/Verenigd Koninkrijk de zogenaamde parlementaire immuniteit verder af en gaat in op de gevolgen ervan voor derden.

In deze zaak betrof het de uitspraken van het parlementslid M.S. (verkozen voor het district Bristol) in het ‘House of Commons’ naar aanleiding van een debat omtrent huisvestingsbeleid, waarin deze laatste mevr.A en haar 2 kinderen (eveneens woonachtig in Bristol) kapittelt als anti-sociaal en veroorzakers van burenhinder. Ten gevolge deze verklaringen worden A en familie het voorwerp van publiekelijke spot en pesterijen. Nadat haar klacht tegen het parlementslid intern niets oplevert richt zij zich tot het Europees Hof.

Het Hof blijft de parlementaire onverantwoordelijkheid inzake expressievrijheid verdedigen en is niet blind voor de mogelijke nefaste gevolgen ervan. Toch is haar fundamentele stellingname dat de negatieve gevolgen die mogelijks hieruit kunnen voortspruiten (bv. op het vlak van reputatieschade voor derden) proportioneel zijn met het te beschermen rechtsgoed.

Het stelt in § 88 : *“The Court agrees with the applicant's submissions to the effect that the allegations made about her in the MP's speech were extremely serious and clearly unnecessary in the context of a debate about municipal housing policy. The MP's repeated reference to the applicant's name and address was particularly regrettable. The Court considers that the unfortunate consequences of the MP's comments for the lives of the applicant and her children were entirely foreseeable. However, these factors cannot alter the Court's conclusion as to the proportionality of the parliamentary immunity at issue, since the creation of exceptions to that immunity, the application of which depended upon the individual facts of any particular case, would seriously undermine the legitimate aims pursued.”*

---

<sup>113</sup> Een eerste variant hierop is terug te vinden in het arrest E.H.R.M. van 17 juli 2007 in de zaak Sanocki/Polen, waar een burgemeester scherp reageert op een reeks kritische artikels over hem verschenen in de krant Nowa Trybuna Opolska en hij wordt veroordeeld wegens aantasting van eer en goede naam van de uitgever en de krant. Ook hier stelt het Hof dat de politicus het recht had de kritiek in de krant te counteren met een zelfde dosis overdrijving als deze gebruikt door de journalist (§§64-65). Een tweede variant betreft de beoordeling in het arrest van 22 april 2010 in de zaak Haguenaer/Frankrijk van een spontane repliek geuit door een politica op een provocerende uitspraak van een professor.

Een derde ijkpuntarrest betreft het arrest van 30 januari 2003 in de zaak Cordova (1&2)/Italië.

In beide zaken voerde Procureur Cordova een strafrechtelijke onderzoek naar de rol van twee Italiaanse politici (Cossiga in zaak 1 en Sgarbi in zaak 2) inzake een smeergeldaffaire. Beiden bestoken de Procureur met beledigende faxen en brieven - door Cossiga wordt zelfs speelgoed opgestuurd. Vorderingen ingeleid door Cordova ter bescherming van zijn eer en goede naam falen in Italië.

Het Hof maakt duidelijk dat lasterlijke aantijgingen geuit buiten het parlement en zonder direct verband met de uitoefening van het parlementair mandaat, niet van de immuniteit kunnen genieten en er derhalve een mogelijkheid moet zijn om een rechtsvordering in te stellen wegens schending van eer en goede naam. Het poneert in dit verband onder § 62(zaak 1) : *“Cependant, la Cour relève que, dans les circonstances particulières de la présente affaire, la conduite de M. Cossiga n'était pas liée à l'exercice de fonctions parlementaires stricto sensu. En effet, comme il résulte de l'ordonnance du procureur général de la République de Messine du 13 décembre 1997 (voir le paragraphe 20 ci-dessus), bien que M. Cossiga eût critiqué, dans une question parlementaire préalable, les enquêtes menées par le requérant, la Cour estime que des lettres au contenu ironique ou dérisoire accompagnées de jouets adressés personnellement à un magistrat, ne peuvent, par leur nature même, se comparer à un acte entrant dans les fonctions parlementaires. Cette conduite paraît plutôt s'inscrire dans le cadre d'une querelle entre particuliers. Or, dans un tel cas, on ne saurait justifier un déni d'accès à la justice par le seul motif que la querelle pourrait être d'une nature politique ou liée à une activité politique.”*<sup>114</sup>

De convergentie met de situatie van advocaten ( zie supra) is in elke geval markant.

Tot slot herhaalt het Hof dat zelfs in een politiek discours er geen ruimte kan zijn voor oproepen tot geweld of terrorisme, noch het opwekken van haatgevoelens en discriminatie.<sup>115</sup>

In dit verband kan een halve bibliotheek worden gevuld met uitspraken geveld door het Hof met Turkije als verwerende partij, en waarbij door het Hof in vele gevallen dient geconcludeerd dat een ontoelaatbare overheidsinmenging heeft plaatsgevonden.

Uit de vele casussen wordt louter als illustratie één arrest geciteerd, te weten het arrest van 27 mei 2004 in de zaak Yurttas/Turkije. Sedat Yurttas had als voormalig lid van de door het Turkse Grondwettelijk Hof ontbonden Partij voor de Democratie een oproep gedaan voor zelfbeschikkingsrecht van de Koerden en dit verband ook kritiek

---

<sup>114</sup> In het arrest E.H.R.M. van 24 februari 2009 in de zaak G.C.I.L en Cofferati/Italië komt het Hof tot een zelfde besluit. In een interview had parlamentslid U.Bossi van de Lega Nord de vakbond en een van zijn leiders (Cofferati) beschuldigd een klimaat te hebben gecreëerd waarin de moordaanslag op M.Biagi kon plaatsgrijpen. Ook hier vond het Hof dat de aantijgingen niet in direct verband stonden met het parlementair mandaat van Bossi daar hij niet was tussengekomen in het parlementair debat naar aanleiding van de moord op Biagi.

<sup>115</sup> A.WEBER, *Manuel sur le discours de haine*, M.Nijhoff.Publ.,2009 ; I.HARE en J.WEINSTEIN(eds), *Extreme Speech and Democracy*, Oxford University Press 2009; arrest E.H.R.M. van 20 april 2010 J.M. Le Pen/ Frankrijk; D. VOORHOOF “ Le Pen zette aan tot haat en discriminatie” De juristenkrant van 9 juni 2010 blz.3.



geuit op het beleid van de Turkse overheid. Deze publiekelijke verklaringen werden als separatistische propaganda aanzien en Yuarttas werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 14 maanden. Het Hof ziet een schending van o.a. art.10 E.V.R.M en verwoordt in § 88: *“La Cour observe qu’il est vrai que certains passages, particulièrement acerbes, des déclarations en question dressaient un tableau des plus négatifs de la politique appliquée par l’Etat turc dans le temps quant au problème kurde, et donnaient ainsi à celle-ci une connotation hostile. Cependant, la Cour note que le requérant s’exprimait en sa qualité d’homme politique, dans le cadre de son rôle d’acteur de la vie politique turque, n’incitant ni au recours à la violence ni à la résistance armée ni même au soulèvement et qu’il ne s’agit pas d’un discours de haine, ce qui est aux yeux de la Cour l’élément essentiel à prendre en considération...”*

De invulling van kwestieuze begrippen door Hof kan behoorlijk ver gaan, zoals mag blijken uit het arrest van 16 juli 2009 in de zaak Willem/Frankrijk.

De burgemeester van het stadje Seclin doet op de gemeenteraad (in aanwezigheid van uitgenodigde journalisten) en naderhand nogmaals in een open brief op de website van de stad, een oproep om Israëlische producten (en voornamelijk vruchtensappen) te boycotten en dit als protest/statement tegen de militaire interventies in Palestina. Op klacht van joodse organisatie wordt hij veroordeeld tot een geldboete van 1000 euro.

Het Hof vindt de door Willem ondernomen actie inderdaad een discriminatoire démarche en de veroordeling dus geen inbreuk op artikel 10 E.V.R.M. Het Hof stelt in § 38 : *“La Cour conçoit que l’intention du requérant était de dénoncer la politique du premier ministre de l’Etat d’Israël, mais elle estime que la justification du boycott exprimée tant lors de la réunion du 3 octobre 2002 que sur le site internet correspondait à une démarche discriminatoire et, de ce fait, condamnable. Au-delà de ses opinions politiques, pour lesquelles il n’a pas été poursuivi ni sanctionné, et qui entrent dans le champ de sa liberté d’expression ..., le requérant a appelé les services municipaux à un acte positif de discrimination, refus explicite et revendiqué d’entretenir des relations commerciales avec des producteurs ressortissants de la nation israélienne. Ce faisant, par l’exposé d’une communication effectuée tant lors de la réunion du conseil municipal, sans donner lieu à débat ni vote, que sur le site internet de la commune, le requérant ne peut soutenir avoir favorisé la libre discussion sur un sujet d’intérêt général.”*

De vraag blijft natuurlijk of de uitkomst niet anders had kunnen zijn, wanneer de boycot was tot stand gekomen na overleg en stemming in de gemeenteraad ?

De krijtlijnen aldus uitgetekend, brengt het Hof naderhand nog een aantal verfijningen aan in haar rechtspraak.

In het arrest van 11 april 2006 in de zaak Brasiliër/Frankrijk stelt zij een schending van art.10 E.V.R.M vast door veroordeling van een politicus wegens de aantasting van de eer en goede naam van een ander politicus. In casu stelde Brasiliër zich kandidaat als oppositielid voor de gemeenteraadsverkiezingen in Parijs. Belangrijkste tegenkandidaat en gevisieerd persoon, betrof J.Tiberi, voormalig burgemeester van de stad. Op een toegelaten tribune, wordt laatstgenoemde via pamfletten en spandoeken beschuldigd van vervalsing der verkiezing. Tiberi laat dit door een

Gerechtsdeurwaarder vastleggen en voert op die basis procedure, die uiteindelijk leidt tot de veroordeling van Brasilier tot 1 FRF morele schadevergoeding. Het Hof is van oordeel dat vooral tijdens een verkiezingsperiode de politieke expressievrijheid maximaal ruim dient ingevuld en hiervoor andere aanspraken dienen te wijken. Het stelt in § 42 : *“Par ailleurs, le requérant était lui-même candidat à l’élection litigieuse: or des ingérences dans la liberté d’expression d’un membre de l’opposition, qui représente ses électeurs, signale leurs préoccupations et défend leurs intérêts commandent à la Cour de se livrer à un contrôle des plus strict .... Le fait qu’un adversaire des idées et positions officielles doit pouvoir trouver sa place dans l’arène politique ... inclut nécessairement la possibilité de pouvoir discuter de la régularité d’une élection. Enfin, dans le contexte d’une compétition électorale, la vivacité des propos est plus tolérable qu’en d’autres circonstances.”*<sup>116</sup>

De electorale context biedt evenwel geen uitweg i.g.v. boodschappen met discriminerend of racistisch karakter.

Deze vluchtroute wordt door het Hof beslist (hoewel drie rechters het hiermede niet eens waren) afgesloten in het arrest van 16 juli 2009 in de zaak Féret/België.

In deze zaak had Féret, als voorzitter van F.N. en parlements lid , een hele reeks pamflettaire boodschappen de wereld ingestuurd (ook via de website van zijn partij) met racistische ondertoon. Op klacht van het Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding en de Ligue des droits de l’homme wordt hij veroordeeld tot 250 uren werkstraf in de sector van het integratiebeleid voor vreemdelingen en een vervallenverklaring gedurende 10 jaar van het recht om verkozen te worden.

Het Hof is van oordeel dat het impact van het aanzetten tot uitsluiten van vreemdelingen in zulke electorale periode precies zwaarder moet worden ingeschat en het racistisch karakter ervan niet kan verbloemen. Het formuleert dit krachtig in §§ 76 - 78 als volgt: *“La Cour attache une importance particulière au support utilisé et au contexte dans lequel les propos incriminés ont été diffusés en l’espèce, et par conséquent à leur impact potentiel sur l’ordre public et la cohésion du groupe social. Or il s’agissait de tracts d’un parti politique distribués dans le contexte d’une campagne électorale, forme d’expression visant à atteindre l’électorat au sens large, donc l’ensemble de la population. Si, dans un contexte électoral, les partis politiques doivent bénéficier d’une large liberté d’expression afin de tenter de convaincre leurs électeurs, en cas de discours raciste ou xénophobe, un tel contexte contribue à attiser la haine et l’intolérance car, par la force des choses, les positions des candidats à l’élection tendent à devenir plus figées et les slogans ou formules stéréotypées en viennent à prendre le dessus sur les arguments raisonnables. L’impact d’un discours raciste et xénophobe devient alors plus grand et plus dommageable. La Cour reconnaît que le discours politique exige un degré élevé de protection, ce qui est reconnu dans le droit interne de plusieurs Etats, dont la Belgique, par le jeu de*

---

<sup>116</sup> voor gelijkaardige uitspraken in een pre-electorale fase kan worden verwezen naar het arrest E.H.R.M. van 6 november 2007 in de zaak Lepojic/Servië en het arrest E.H.R.M. van 22 november 2007 in de zaak Desjardin/Frankrijk – Opnieuw dient tevens gewezen op het bijzonder belang dat het Hof hecht aan de context van te beoordelen feiten. In het arrest E.H.R.M. van 11 mei 2010 in de zaak Fleury/Frankrijk heeft het Hof geen moeite met de veroordeling wegens laster en eerroof van een in de gemeenteraad verkozen oppositielid (Fleury), die weliswaar buiten verkiezingsperiode, in een pamflet de burgemeester (die hier ook nooit voor vervolgd of aangeklaagd is geworden) beschuldigd van afwending van fondsen en het niet volgen van de regels van openbare aanbesteding.

*l'immunité parlementaire et de l'interdiction des poursuites pour des opinions exprimées dans l'enceinte du Parlement. La Cour ne conteste pas que les partis politiques ont le droit de défendre leurs opinions en public, même si certaines d'entre elles heurtent, choquent ou inquiètent une partie de la population. Ils peuvent donc prôner des solutions aux problèmes liés à l'immigration. Toutefois, ils doivent éviter de le faire en préconisant la discrimination raciale et en recourant à des propos ou des attitudes vexatoires ou humiliantes, car un tel comportement risque de susciter parmi le public des réactions incompatibles avec un climat social serein et de saper la confiance dans les institutions démocratiques. La Cour a examiné les textes litigieux divulgués par le requérant et considère que les conclusions des juridictions internes concernant ces publications étaient pleinement justifiées. Le langage employé par le requérant incitait clairement à la discrimination et à la haine raciale, ce qui ne peut être camouflé par le processus électoral. En conséquence, la Cour estime que les motifs iniqués par les juridictions nationales pour justifier l'ingérence dans la liberté d'expression du requérant étaient pertinents et suffisants, compte tenu du besoin social impérieux de protéger l'ordre public et les droits d'autrui, c'est-à-dire ceux de la communauté immigrée.*'<sup>117</sup>

In het arrest van 18 april 2006 in de zaak Roseiro Bento/Portugal moest het Hof zich buigen over de veroordeling van de burgemeester tot een schadevergoeding van 1000 euro wegens belediging, doordat hij in een debat binnen de gemeenteraad een lid van de oppositie een politiek autist had genoemd en diens wijze van aan politiek doen als Machiavellistisch verraad had benoemd. Naast de belangrijkste overweging dat deze uitspraken zich situeren tijdens een vergadering van de gemeenteraad, voegt het Hof er nog aan toe dat de spontaniteit van een mondeling debat ook in rekening dient gebracht.

Het overweegt in § 43 : *“Se tournant vers les expressions elles-mêmes, la Cour admet que le requérant a utilisé un langage provocateur et, pour le moins, manquant d'élégance envers son adversaire politique. Cependant, comme la Cour a déjà eu l'occasion de le relever, dans ce domaine l'invective politique déborde souvent sur le plan personnel : ce sont là les aléas du jeu politique et du libre débat d'idées, garants d'une société démocratique .... Lues dans le contexte, les expressions en cause peuvent difficilement passer pour excessives, surtout si l'on tient compte des déclarations également virulentes du plaignant. Il faut également tenir compte du fait que les déclarations en cause ont été proférées dans le cadre d'un débat oral, le requérant n'ayant pas eu la possibilité de les reformuler, de les parfaire ou de les retirer avant qu'elles ne soient rendues publiques ....”*<sup>118</sup>

Soms is het maatschappelijk debat over een onderwerp zo belangrijk dat meer ruimte moet worden gelaten aan de expressievrijheid en deze het in elk geval moet halen op de bescherming van de eer en reputatie van publieke ambtenaren. Het Hof past dit principe toe in het arrest van 7 november 2006 in de zaak Mamère/Frankrijk. Noël Mamère, groen politicus stelt in een televisiedebat dat de voormalige directeur (Pellerin) van de Service Central de Protection contre les Rayons Ionisants na de ramp

---

<sup>117</sup> D. VOORHOOF “Veroordeling Féret blijft overeind in Straatsburg” De juristenkrant van 16 september 2009 blz.5.

<sup>118</sup> In vergelijkbare zaken werd door het Hof met een identieke argumentatie besloten dat er een schending was van art.10 E.V.R.M. Het betreft het arrest E.H.R.M. van 24 april 2007 in de zaak Lombardo e.a./Malta , het arrest E.H.R.M. van 2 februari 2010 in de zaak Kubaszewski/Polen, het arrest E.H.R.M. van 20 april 2010 in de zaak Carlan/Roemenië.

in Tsernobył met opzet de gevolgen van de fall-out in Frankrijk heeft geminimaliseerd. Hij wordt hierop veroordeeld wegens laster.

Het Hof vond deze veroordeling niet nodig in een democratische samenleving en derhalve in strijd met art. 10 E.V.R.M. Het Hof argumenteert in § 30 : “ *Eu égard à ce qui précède, et tout particulièrement à l’extrême importance du débat d’intérêt général dans lequel les propos litigieux s’inscrivaient, la condamnation du requérant pour diffamation ne saurait passer pour proportionnée, et donc pour « nécessaire » « dans une société démocratique » au sens de l’article 10 de la Convention. Partant, il y a eu violation de cette disposition.* ”

In het arrest van 23 januari 2007 in de zaak Almeida Azevedo/Portugal waarbij een lokaal politicus n.a.v. de aanleg van een omstreden weg, de burgemeester een manipulator en leugenaar noemt en hiervoor veroordeeld wordt tot een geldboete wegens laster, benadrukt het Hof dat aan een partij de mogelijkheid moet worden geboden om feiten (dus niet de waardeoordelen) te bewijzen als dit wordt aangeboden: de zogenaamde ‘exceptio veritatis’ of zoals in § 31 is verwoord: “ *Enfin, la Cour constate que les juridictions internes ont refusé d’examiner l’exceptio veritatis pourtant alléguée par le requérant. Si ceci peut se comprendre s’agissant des critiques et des jugements de valeur purement personnels formulés par le requérant, tel n’est pas le cas s’agissant des circonstances factuelles entourant la publication du tract, visé dans l’article litigieux, et de la visite du président de l’IEP, à l’origine de la publication de ce même tract (voir paragraphes 9 et 10 ci-dessus). En refusant d’examiner les allégations du requérant à cet égard, les juridictions internes ont ainsi manqué l’opportunité de se faire une idée plus complète et précise des événements à l’origine des propos litigieux.* ”

## 5. Journalisten

Logischerwijs is het merendeel van de case-law van het Hof in verband met ons onderzoeksdomein terug te voeren tot de beoordeling van het journalistieke optreden in de brede zin van het woord en de interferentie (of het totaal gebrek eraan) met de tussenkomst van de overheid.

De abundantie hoeveelheid arresten in dit verband noopt tot het maken van een keuze, waarbij rekening zal worden gehouden met het gewicht van het arrest (bv. uitgesproken door de Grote kamer of niet), de duidelijkheid van de argumentatie en/of het introduceren van innovatieve begrippen of zienswijzen en vooral die arresten waar de grenzen duidelijk worden afgebakend.

### a. Enkele voorafgaande gegevens

Als inleidende beschouwing kan aldus worden meegegeven dat het Hof steeds enorm veel belang heeft gehecht aan de rol van de pers als ‘public watchdog’ en ‘the essential function that the press fulfils in a democratic society’.

In dit verband moet dan toch worden vastgesteld dat niet elke lidstaat van de Conventie de persvrijheid even hoog in het vaandel voert.

Uit de internationale rating voor het jaar 2010 van Reporters Without Borders<sup>119</sup> blijkt dat in de ‘2010 World Press Freedom Index’ slechts 4 landen van buiten Europa

---

<sup>119</sup> [www.rsf.org](http://www.rsf.org)

binnen de eerste twintig worden geklasseerd (Nieuw-Zeeland op 8, Japan op 11, Australië op 18 en de Verenigde Staten van Amerika op 20). Op een gedeelde eerste plaats bevinden zich Finland, IJsland, Nederland, Noorwegen, Zweden en Zwitserland. België bekleedt de veertiende plaats.

Verontrustend is wel dat vier van de dertien ‘founding states’ van de Conventie een zeer bedenkelijke ranking krijgen: Frankrijk staat op plaats 44, Italië op plaats 49, Griekenland op plaats 70 en Turkije zelfs op plaats 138 (op totaal van 178). Dit alles uiteraard naast de slechte score van de meeste ex-USSR satelietstaten waar al jaren lang geen wezenlijke verbetering blijkt op te treden, behalve voor Polen en de Baltische Staten, die zelfs Spanje(39) en Portugal(40) voorafgaan.

Een tweede voorafgaande bedenking vormt het feit dat de daadwerkelijke persvrijheid niet steeds en alleen wordt afgemeten aan de beoordeling van de noodzakelijkheid van de interventie van de lidstaat maar tevens (weze het in aantal veel minder) aan het al dan niet aanwezig zijn van positieve beschermingsmaatregelen in de betrokken lidstaat. Een voorbeeld hiervan vormt het arrest van 16 maart 2000 in de zaak Özgür Gündem/Turkije. In deze zaak was de krant ‘Özgür Gündem’ verplicht te stoppen met verschijnen na opeenvolgende aanslagen, vervolgingen, bedreigingen enz.

Het Hof benadrukt het falen van de Turkse autoriteiten tot het nemen van maatregelen ter bescherming van de krant en haar journalisten als volgt: § 44-46 *“En l’espèce, les autorités savaient qu’Özgür Gündem et certains de ses collaborateurs avaient été victimes d’une série d’actes violents et que les requérants craignaient d’être délibérément pris pour cible dans des incidents visant à empêcher la parution et la distribution du journal. Toutefois, la très grande majorité des pétitions et demandes de protection présentées par le journal ou son personnel n’ont fait l’objet d’aucune réponse. Le Gouvernement n’a pu invoquer qu’une seule mesure de protection concernant la diffusion du journal, qui a été appliquée alors que le quotidien existait toujours. Les dispositions prises après l’explosion d’une bombe au siège d’Istanbul en décembre 1994 concernaient le journal ayant pris la suite d’Özgür Gündem. Compte tenu de la gravité et de l’ampleur de ces agressions, la Cour estime que le Gouvernement ne saurait faire valoir les investigations ordonnées par certains procureurs sur des incidents particuliers. Elle n’est pas convaincue par l’affirmation du Gouvernement selon laquelle ces investigations ont répondu de manière adéquate ou efficace aux requérants, qui prétendaient que les agressions participaient d’une campagne concertée soutenue, ou tolérée, par les autorités. La Cour prend note des arguments du Gouvernement quant à sa ferme conviction qu’Özgür Gündem et son personnel étaient partisans du PKK et constituaient un outil de propagande au service de cette organisation. Même si tel est le cas, cela ne justifie pas l’absence de mesures efficaces d’enquête sur des actes illégaux accompagnés de violence et le défaut de protection contre ces actes là où cela s’avérait nécessaire. La Cour conclut que le Gouvernement, dans les circonstances de l’espèce, a manqué à son obligation positive de préserver le droit à la liberté d’expression d’Özgür Gündem.”*<sup>120</sup>

---

<sup>120</sup> P.DE FONTBRESSIN “La liberté d’expression, les obligations positives des autorités publiques et un juste équilibre” Rev.trim.dr.h.2001, 105-116 ; F.SUDRE “Les obligations positives dans la jurisprudence européenne des droits de l’homme” Rev.trim.dr.h. 1995, 367.

Het Hof hanteert bij de beoordeling van de haar voorgelegde feiten zoveel als mogelijk een pragmatische benadering.

Zo maakt zij een duidelijk onderscheid tussen aantasting van eer en reputatie van particuliere personen en beledigende of zelfs lasterlijke kritiek aan het adres van bv. een overheidsorgaan - of meer algemeen een niet gepersonaliseerd instituut.

Slechts in het eerstgenoemde geval wanneer de aantijging kan worden geïndividualiseerd zal een afweging gebeuren tussen het recht op vrije meningsuiting en het reputatierecht van de derde. Er anders over oordelen zou volgens het Hof neerkomen op het creëren van een ‘chilling effect’ in hoofde van de pers die anders voortdurend zou bedreigd worden met juridische acties.

In het arrest van 31 juli 2007 in de zaak Dyuldin en Kislov/Rusland verwoordt het Hof dit als volgt in § 43 : *“The domestic courts accepted that the plaintiffs had been affected by the publication and could therefore sue in defamation because the terms “regional authorities”, “team” etc. had been broad enough to cover any State official who worked in the executive branch of the Penza Regional Government, as the plaintiffs did.... The Court is not convinced that in reaching this finding the domestic courts applied standards which were in conformity with the principles embodied in Article 10 .... It reiterates that a fundamental requirement of the law of defamation is that in order to give rise to a cause of action the defamatory statement must refer to a particular person. If all State officials were allowed to sue in defamation in connection with any statement critical of administration of State affairs, even in situations where the official was not referred to by name or in an otherwise identifiable manner, journalists would be inundated with lawsuits. Not only would that result in an excessive and disproportionate burden being placed on the media, straining their resources and involving them in endless litigation, it would also inevitably have a chilling effect on the press in the performance of its task of purveyor of information and public watchdog ...”*<sup>121</sup>

Tot slot interpreteert het Hof ook hier het inperkingsrecht zoals voorzien in de tweede paragraaf van art.10 E.V.R.M. (en mutatis mutandis in de tweede paragraaf van art.8 E.V.R.M.) op een creatieve manier door onder ‘rechten van anderen’ ook het recht op persoonlijke integriteit en reputatie te verstaan, met dien verstande evenwel dat voor deze groep (journalisten) toch wel enkele duidelijke accentverschuivingen bij het hanteren van de gebruikelijke criteria zijn waar te nemen. Dit wordt navolgend in extenso uitgediept.

## b. Enkele bijzondere karakteristieken

1. Inzake *politieke verslaggeving* wordt door het Hof aan media en journalisten een soort bevoorrecht statuut toegekend, met hieraan verbonden een meer uitgebreide bescherming.<sup>122</sup>

Dit postulaat werd in duidelijke termen bevestigd in het arrest van 8 juli 1986 geveld in plenaire zitting in de zaak Lingens/Oostenrijk, onder volgende bewoordingen in § 41 en 42: *“In this connection, the Court has to recall that freedom of expression, as secured in paragraph 1 of Article 10 (art. 10-1), constitutes one of the essential*

<sup>121</sup> zie ook arrest E.H.R.M. van 8 november 2005 in de zaak Gongadze/Oekraïne.

<sup>122</sup> M.HALLÉ, *Discours politique et Cour Européenne des droits de l’homme*, Bruylant 2009, blz 40.

*foundations of a democratic society and one of the basic conditions for its progress and for each individual's self-fulfilment. Subject to paragraph 2 (art. 10-2), it is applicable not only to "information" or "ideas" that are favourably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb. Such are the demands of that pluralism, tolerance and broadmindedness without which there is no "democratic society" .... These principles are of particular importance as far as the press is concerned. Whilst the press must not overstep the bounds set, inter alia, for the "protection of the reputation of others", it is nevertheless incumbent on it to impart information and ideas on political issues just as on those in other areas of public interest. Not only does the press have the task of imparting such information and ideas: the public also has a right to receive them .... In this connection, the Court cannot accept the opinion, expressed in the judgment of the Vienna Court of Appeal, to the effect that the task of the press was to impart information, the interpretation of which had to be left primarily to the reader ... Freedom of the press furthermore affords the public one of the best means of discovering and forming an opinion of the ideas and attitudes of political leaders. More generally, freedom of political debate is at the very core of the concept of a democratic society which prevails throughout the Convention. The limits of acceptable criticism are accordingly wider as regards a politician as such than as regards a private individual. Unlike the latter, the former inevitably and knowingly lays himself open to close scrutiny of his every word and deed by both journalists and the public at large, and he must consequently display a greater degree of tolerance. No doubt Article 10 para. 2 (art. 10-2) enables the reputation of others - that is to say, of all individuals - to be protected, and this protection extends to politicians too, even when they are not acting in their private capacity; but in such cases the requirements of such protection have to be weighed in relation to the interests of open discussion of political issues."*

Dit bevoorrecht statuut komt niet alleen de geschreven pers toe maar geldt evenzeer voor de audio-visuele media<sup>123</sup>

Het Hof stelt in die optiek veelal het recht van persvrijheid boven het belang van de politicus of publieke figuur ter bescherming van diens privacy en correspondentie.

Dit gaat behoorlijk ver zoals mag blijken uit het arrest van 21 januari 1999 (Grote Kamer) in de zaak Fressoz en Roire/Frankrijk waar een journalist van 'Le Canard Enchaîné' o.a. de fiscale aanslagbiljetten m.b.t. de inkomsten van de voorzitter van de raad van bestuur van de Peugeot-fabrieken publiceert en het Hof desbetreffend stelt onder § 53 : "...*Les informations en question, même si elles ne peuvent être diffusées, sont ainsi rendues accessibles à un grand nombre de personnes qui peuvent à leur tour les communiquer à d'autres. Si la publication des avis d'imposition était en l'espèce prohibée, les informations qu'ils véhiculaient n'étaient plus secrètes. D'ailleurs, les salaires des dirigeants des grandes entreprises, tels que M. Calvet, sont régulièrement publiés dans des revues financières, et le second requérant a affirmé, sans être contesté, s'être référé à ce type d'informations pour vérifier l'ordre de grandeur des salaires de l'intéressé (paragraphe 19 ci-dessus). Dès lors, la protection des informations en tant que confidentielles ne constituait pas un impératif prépondérant.*"

<sup>123</sup> arrest E.H.R.M. van 23 september 1994 in de zaak Jersild/Denemarken(§31).

Maar ook het wereldkundig maken van een telefoongesprek tussen twee politici door weergave ervan via een geluidsopname op de radio<sup>124</sup>, het opvragen aan de diensten van het parket van het strafverleden van een aantal personen i.v.m. drugsdelicten<sup>125</sup> en het afdrukken van privé-emails vindt genade in de ogen van het Hof<sup>126</sup>, met die particulariteit evenwel dat er telkens geen aanwijzingen waren dat ofwel de journalist betrokken was bij het illegaal aftappen van het telefoongesprek of het e-mailverkeer dan wel de inbreuk op het beroepsgeheim werd begaan door een derde en hun verslag kaderde in een debat van algemeen belang.

Toch zijn er ook voor de journalisten grenzen aan het onthullen van confidentiële of geheime informatie.

Dit is het geval wanneer deze enkel wordt aangewend op een selectieve, op sensatie beluste en onzorgvuldige wijze. Het Hof heeft zich duidelijk tot taak gesteld om enkel te kwaliteitspers te beschermen en te valoriseren.<sup>127</sup>

Dit wordt expliciet duidelijk gemaakt in het -controversieel-<sup>128</sup> arrest van 10 december 2007 ( Grote Kamer) in de zaak Stoll/Zwitserland. De Zwitserse journalist Martin Stoll publiceert in het magazine 'Sonntags-Zeitung' twee artikels waarin hij de problematiek van de financiële schadevergoedingen door Zwitserse banken uit te betalen aan de holocaustslachtoffers behandelt, en waarbij wordt geciteerd uit een vertrouwelijke diplomatiek nota van de Zwitserse Ambassadeur Jagmetti in de U.S.A. in dit verband. Wegens het schenden van officiële geheimen wordt de journalist veroordeeld tot een geldboete van omgerekend 520 euro.

Hoewel het Hof ook in deze niets kon verwijten aan de journalist over de wijze waarop hij in het bezit is gekomen van de confidentiële nota en er evenmin discussie kon bestaan over het maatschappelijk belang van het debat, temeer daar anders confidentiële of geheime documenten zouden ontsnappen aan elke democratische of juridische controle, bevindt het pijnpunt zich in casu volgens haar voornamelijk in de sensationele en onzorgvuldige redactie van de artikelen die enkel een schandaalsfeer creëren en geen bijdrage leveren aan het maatschappelijk debat. Over niet minder dan vijf breed uitgesponnen paragrafen (146-150) beschijft en typeert zij de sensatiezucht van de journalist om uiteindelijk in § 151 te besluiten : *“Compte tenu de ce qui précède, et eu égard également à l'emplacement de l'un des articles en première page d'un hebdomadaire suisse du dimanche à grand tirage, la Cour partage l'opinion du Gouvernement et du Conseil de la presse selon laquelle le requérant a eu comme intention première non pas tant d'informer le public sur une question d'intérêt général mais de faire du rapport de l'ambassadeur Jagmetti un sujet de scandale inutile. On peut ainsi comprendre que dans ses conclusions, le Conseil de la presse a blâmé le journal de manière claire et ferme pour la forme des articles, qui contrevenait clairement à la 'Déclaration des droits et devoirs des journalistes' ... “*

---

<sup>124</sup> arrest E.H.R.M. van 19 december 2006 in de zaak Radio Twist/Slovakije.

<sup>125</sup> arrest E.H.R.M. van 25 april 2006 in de zaak Dammann/Zwitserland.

<sup>126</sup> arrest E.H.R.M. van 16 juni 2009 in de zaak Jonina Benediktsdottir/IJsland.

<sup>127</sup> J.M. LARRALDE “L'artcle 10 de la Convention européenne des droits de l'homme et la liberté de la presse” Rev.trim.dr.h. 69/2007 , 39-62.

<sup>128</sup> Vijf dissenting opinions; E.VANDEVEN in R.W. 2009-2010, kol.1446-1448; T.GOMBEER “journalist mocht vertrouwelijke info niet prijsgeven” De juristenkrant van 30 januari 2008 blz.6-7; D.VOORHOOF “Europees Mensenrechtenhof niet langer op de bres voor persvrijheid ?” A&M 2009/1-2, blz.7-9.



Ook in het geval de onthulling geen concrete en werkelijke bijdrage levert tot het publiek debat en er enkel op gericht is informatie te verstrekken over het private leven van personen, aanvaardt het Hof een proportionele tussenkomst in de persvrijheid.

Deze zienswijze wordt perfect geïllustreerd in het voor België belangwekkende arrest van 9 november 2006 in de zaak Leempoel & s.a. Ed.Ciné Revue/België.<sup>129</sup> Het in kort geding uitgesproken en hierna in beroep bevestigde verspreidingsverbod van een nummer van het weekblad Ciné Télé Revue, waarin de persoonlijke notities van onderzoeksrechter Martine Doutrève naar aanleiding van haar getuigenis voor de parlementaire onderzoekscommissie Dutroux werden opgenomen, kan op de goedkeuring rekenen van het Hof onder navolgende overweging in § 68 : *“Dans les affaires relatives à la mise en balance de la protection de la vie privée et de la liberté d’expression dont la Cour a eu à connaître, elle a toujours mis l’accent sur la nécessité que la publication d’informations, de documents ou de photos dans la presse serve l’intérêt public et apporte une contribution au débat d’intérêt general.... S’il existe un droit du public à être informé, droit essentiel dans une société démocratique qui, dans des circonstances particulières, peut même porter sur des aspects de la vie privée de personnes publiques, notamment lorsqu’il s’agit de personnalités politiques ..., des publications ayant eu pour seul objet de satisfaire la curiosité d’un certain public sur les détails de la vie privée d’une personne, quelle que soit la notoriété de celle-ci, ne saurait passer pour contribuer à un quelconque débat d’intérêt général pour la société ....”*

Voornoemd arrest borduurt voor op en ligt volledig in de lijn van het (beruchte) arrest van 6 februari 2001 in de zaak Tammer/Estland waar het Hof geen graten zag in de veroordeling van journalist Enno Tammer wegens aantasting van de eer en de goede naam van een zekere mevr. Vilja Laanaru, de eertijds buitenechtelijke concubine en later echtgenote van de toenmalige eerste minister van Estland, Edgar Savisaar. N.a.v een interview met de journaliste (U.Russak) die de mémoires van mevr. Laanaru zou schrijven, oppert Tammer de vraag of men hierdoor geen heldin zou maken van de verkeerde vrouw, vermits zij een echtbreekster was en geen zorgzame moeder voor haar kind zou zijn geweest.

Ook hier is het Hof van oordeel dat de vraagstelling (het betrof hier zelfs nog geen opinie) geen verband hield met een maatschappelijk belangrijke aangelegenheid noch met een zaak van publiek belang en er derhalve terecht prioriteit werd gegeven aan de bescherming van de reputatie van mevr. Laanaru. Het Hof formuleert het in § 68 als volgt: *“The Court notes the differences in the parties’ position concerning the public-figure status of Ms Laanaru. It observes that Ms Laanaru resigned from her governmental position in October 1995 in the wake of the affair of the secret tape recordings by Mr Savisaar, for which she claimed responsibility.... Despite her continued involvement in the political party, the Court does not find it established that the use of the impugned terms in relation to Ms Laanaru’s private life was justified by considerations of public concern or that they bore on a matter of general importance. In particular, it has not been substantiated that her private life was among the issues that affected the public in April 1996. The applicant’s remarks could therefore*

---

<sup>129</sup> noot van P.DE HERT en A.HOEFMANS in A&M 2007/1-2 blz 144-147.

*scarcely be regarded as serving the public interest.*”<sup>130</sup>

Hoewel de staat van fysieke integriteit (gezondheidstoestand) van een persoon bijna automatisch wordt aangevoeld als een typische topic van privacy, heeft ook hier het Hof een eigen (contextuele) visie. Het door de rechter ten gronde op verzoek van de weduwe en kinderen opgelegde publicatieverbod van het boek ‘Le grand secret’, waarin door een journalist de bevindingen werden opgetekend van de vroegere lijfarts (dr.Gubler) van de Franse president F.Mitterrand nadat bij hem in 1981 kanker werd vastgesteld, wordt immers wel in strijd geacht met de bepalingen van art.10 E.V.R.M. en dus niet louter behorend tot de particuliere levensfeer onder de motivatie dat deze informatie (weliswaar rekening houdend met de ondertussen verlopen tijd) zich inschrijft in een debat van algemeen belang m.n. het recht van de burger om te weten hoe hun president er aan toe is.

In het arrest van 18 mei 2004 in de zaak Edit.Plon/Frankrijk argumenteert het Hof onder § 44 : *“Selon la Cour, la publication de cet ouvrage s'inscrivait dans un débat d'intérêt général alors largement ouvert en France et portant en particulier sur le droit des citoyens d'être, le cas échéant, informés des affections graves dont souffre le chef de l'Etat, et sur l'aptitude à la candidature à la magistrature suprême d'une personne qui se sait gravement malade. Plus encore, le secret imposé – selon la thèse de l'ouvrage – dès l'apparition de la maladie, par le président Mitterrand, sur l'existence de son mal et sur son évolution, du moins jusqu'à la date où l'opinion publique fut informée (plus de dix ans après) pose la question d'intérêt public de la transparence de la vie politique.*”<sup>131</sup>

Als vuistregel zou men grosso modo kunnen voorhouden dat wanneer door de journalist wordt geïnformeerd omtrent corruptie, fraude of illegale activiteiten waarin politici of ambtenaren zijn betrokken, er quasi steeds zal worden aanvaard dat het een zaak van publiek belang betreft en dus kan rekenen op een verhoogde bescherming van de vrijheid van meningsuiting.<sup>132</sup>

Ondertussen meandert de zienswijze van het Hof op dit vlak verder. Zo is het in het arrest van 23 juli 2009 in de zaak Hachette Filipacchi Associés (Ici Paris)/Frankrijk van oordeel dat de wijze waarop de (tanende) rockster Johnny Halliday zijn financiën beheert en uitgeeft niet tot de kern van diens recht op privacy behoort of zoals gesteld in § 51: *“La Cour note d'abord que les éléments d'information concernant la manière dont l'intéressé gérait et dépensait généreusement son argent, ne relevaient pas du cercle intime de la vie privée protégée par l'article 8 de la Convention.”*

---

<sup>130</sup> zie ook in dezelfde zin arrest E.H.R.M. van 4 juni 2009 in de zaak Standard Verlags GmbH(n°2)/Oostenrijk. Het betroffen hier geruchten over de nakende echtscheiding van president Thomas Klestil en allusies op de buitenechtelijke relaties van zijn echtgenote.

<sup>131</sup> D.VOORHOOF “Franse rechter mocht boek over Mitterrand niet blijven verbieden” De juristenkrant van 23 juni 2004 blz.12.

<sup>132</sup> D.VOORHOOF “Freedom of expression under the european Human Rights system from Sunday Times(n°1)v.U.K.(1979) to Hachette Filipacchi Associés (“Ici Paris”)v.France(2009)” in Y.HAECK,H.OLASOLO,J.VERVAELE en L.ZWAAK(Eds.) *Inter-American and European Human Rights Journal/Revista Interamericana y Europa de Derechos Humanos*,Intersentia Cambridge-Antwerp,2009/1-2 pp.3-49.

Eenmaal de voorwaarde ‘bijdrage aan publiek debat’ onderzocht heeft het Hof een soort standardisering<sup>133</sup> voor haar verder onderzoek uitgewerkt, waarbij een onderscheid wordt gemaakt tussen informatie(feiten) en opinie(waardeoordeel).

Betreft het informatie dan kan opnieuw een tweeledige divisio worden gemaakt m.n. ofwel is deze door de journalist zelf vergaard dan wel gesteund op bronnen van derden.

In de eerste hypothese wordt van de journalist verwacht dat hij/zij alles in het werk stelt om de waarachtigheid van de feiten te verifiëren.

Dit principe werd bevestigd door het Hof in het arrest van 17 december 2004 (Grote Kamer) in de zaak Pedersen en Baadsgaard/Denemarken. In deze zaak werden twee onderzoekjournalisten veroordeeld wegens laster nadat zij in een televisiereportage omtrent een moordzaak o.a. een politiecommissaris hadden beschuldigd van manipulatie van het onderzoek (achterhouden van een vitaal overtuigingsstuk). Hun veroordeling werd niet strijdig bevonden met art.10 E.V.R.M. en terecht werd de reputatie van de politiecommissaris in bescherming genomen doordat was komen vast te staan dat de aangevoerde feitelijkheid geen basis had.

Het Hof stelt in § 78: *“The Court observes in this connection that protection of the right of journalists to impart information on issues of general interest requires that they should act in good faith and on an accurate factual basis and provide “reliable and precise” information in accordance with the ethics of journalism.... Under the terms of paragraph 2 of Article 10 of the Convention, freedom of expression carries with it “duties and responsibilities”, which also apply to the media even with respect to matters of serious public concern. Moreover, these “duties and responsibilities” are liable to assume significance when there is a question of attacking the reputation of a named individual and infringing the “rights of others”. Thus, special grounds are required before the media can be dispensed from their ordinary obligation to verify factual statements that are defamatory of private individuals. Whether such grounds exist depends in particular on the nature and degree of the defamation in question and the extent to which the media can reasonably regard their sources as reliable with respect to the allegations.”*<sup>134</sup>

Een zelfde standpunt wordt ingenomen in het arrest van 6 april 2010 in de zaak Ruokanen e.a./Finland waar het Hof tot de conclusie komt dat een artikel verschenen in het weekblad ‘Suomen Kuvalehti’ met op de cover ‘kampioenenviering eindigt in verkrachting’ en handelend over een (groeps)verkrachting van een meisje door spelers van de plaatselijke baseballploeg, niet voldoet aan de vereiste standaarden van feitenonderzoek en derhalve de veroordeling van de hoofdredacteur en journalist wegens laster en eeroof (t.o.v. de spelers van de baseballploeg) geen inberuk uitmaakt op art.10 E.V.R.M.

Het Hof stelt in § 46 : *“However, the Court observes that in the instant case the applicants were at no stage required to disclose the identity of their sources. Moreover, they failed to take any steps to verify whether the accusation had a basis in fact, although they had the possibility to clarify the issue by contacting the victim, the*

---

<sup>133</sup>.BISMUTH “Le développement de standards professionnels pour les journalistes dans la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l’Homme” Rev.trim.dr.h. 81/2010 pp 39-66.

<sup>134</sup> zie ook arrest E.H.R.M. van 31 januari 2006 in de zaak Stangu en Scutelnicu/Roemenië en het arrest E.H.R.M. van 9 april 2009 in de zaak A/Noorwegen.

*players and their team.”*

Is die basis er wel dan laat het het Hof in hoofde van de journalist n.a.v. diens verslaggeving wel een zekere selectiviteit of zelfs eenzijdige voorstelling van zaken toe. In het arrest van 16 november 2004 in de zaak Selistö/Finland stelt het Hof in § 62 : “...cannot be regarded as both a sufficient and relevant reason to justify the applicant’s conviction. Generally, journalists cannot be expected to act with total objectivity and must be allowed some degree of exaggeration or even provocation.”

In de tweede hypothese mag de journalist zich steunen op de ernstige (zeker de officiële) bronnen van derden, zonder zelf verplicht te zijn deze aan een eigen onderzoek te onderwerpen.

Voorbeelden van als genoegzaam geëvalueerde vertrouwenswaardige bronnen zijn te vinden in het arrest van 20 mei 1999 (Grote Kamer) in de zaak Bladet Tromso en Stensaas/Noorwegen waar M.Lindberg, hiertoe aangesteld door de minister bevoegd voor visvangst, als inspecteur van de zeehondenjacht in een rapport bepaalde mistoestanden aankaart (illegale jachttechnieken, het levend villen van de dieren enz.). Diens onafhankelijkheid werd nochtans in vraag gesteld daar hij voorheen als onafhankelijk en geëngageerd journalist omtrent dit onderwerp reeds meerdere kritische artikelen had laten verschijnen.

Het Hof stelt zich evenwel op het standpunt dat het kwestieuze rapport werd geredigeerd in zijn officiële hoedanigheid van inspecteur en de pers zich derhalve kon steunen op zijn bevindingen, zonder eigen onderzoek. Het Hof stelt in § 68 : “As regards the second issue, the trustworthiness of the Lindberg report, it should be observed that the report had been drawn up by Mr Lindberg in an official capacity as an inspector appointed by the Ministry of Fisheries to monitor the seal hunt performed by the crew of the *Harmoni* during the 1988 season (see paragraph 7 above). In the view of the Court, the press should normally be entitled, when contributing to public debate on matters of legitimate concern, to rely on the contents of official reports without having to undertake independent research. Otherwise, the vital public-watchdog role of the press may be undermined ....”

Het “serieux” van de bron werd eveneens in orde bevonden in het arrest van 25 juni 2002 in de zaak Colombani e.a./Frankrijk, zijnde een rapport van de OGD (l’Observatoire Géopolitique des Droques)<sup>135</sup> evenals in het arrest van 16 november 2004 in de zaak Selistö/Finland waar een ‘police’s pre-trial record’ als officieel document wordt aangenomen, alsook in het arrest van 30 maart 2004 in de zaak Radio France e.a./Frankrijk waar zelfs een gedetailleerd en gedocumenteerd artikel uit een als ernstig erkend weekblad wordt aanvaard.

Zich verschuilen achter een verwijzing naar een perscommuniqué van een politieke partij voldoet dan weer niet aan de kwaliteitsnorm. Een krant die, zich louter steunend op een bericht van de socialistische partij SPÖ, een artikel publiceert waarin wordt beweerd dat J.Haider (FPÖ) als Gouverneur van Karinthië een aantal benoemingen heeft doorgedrukt zonder de vastgelegde procedure

---

<sup>135</sup> In een gelijkaardige zaak tegen de huidige koning van Marokko, Hassan II i.v.m. hasj-trafiëk komt het Hof tot een zelfde besluit in het arrest van 1 juni 2010 in de zaak Gutierrez Suarez/Spanje.

te volgen kan niet niet rekenen op bescherming van art.10 E.V.R.M. en schendt aldus de reputatie van betrokkene.<sup>136</sup>

Betreft het een opinie (waardeoordeel) dan dringt zich een onderscheid op tussen het weergeven van een waardeoordeel geuit door derden en de eigen opinie van de journalist.

Een journalist moet zich in principe nooit distanciëren van de inhoud van een citaat/standpunt van een derde en kan aldus evenmin aansprakelijk worden gesteld voor de reputatieschade die ontstaat door het naar voor brengen van de opinie van een derde.

De basis is opnieuw terug te vinden in het arrest van 23 september 1994 (Grote Kamer) in de zaak Jersild/Denemarken onder § 35 : “ *News reporting based on interviews, whether edited or not, constitutes one of the most important means whereby the press is able to play its vital role of "public watchdog.... The punishment of a journalist for assisting in the dissemination of statements made by another person in an interview would seriously hamper the contribution of the press to discussion of matters of public interest and should not be envisaged unless there are particularly strong reasons for doing so. In this regard the Court does not accept the Government's argument that the limited nature of the fine is relevant; what matters is that the journalist was convicted.*”

Een gelijkaardige toepassing is terug te vinden in het arrest van 29 maart 2001 in de zaak Thoma/Luxemburg.<sup>137</sup>

Het Hof countert evenwel het door haar zelf gepostuleerde principe door alsnog te voorzien in een uitzondering, namelijk in geval van kwade trouw. De fel gecontesteerde toepassing is opnieuw te vinden in het arrest van 22 oktober 2007(Grote Kamer) in de zaak Lindon,Otchakovsky-Laurens en July/Frankrijk. Het betreft thans<sup>138</sup> het onderdeel waar het Hof ook de veroordeling van de hoofdredacteur van Libération, Serge July, die als reactie op de eerdere veroordeling wegens laster van de auteur en uitgever van het boek ‘Le proces de Jean Marie Le Pen’ een door 97 schrijvers ondertekende petitie liet verschijnen, niet in strijd vindt met art.10 E.V.R.M.

Normaliter mocht in de lijn der rechtspraak van betrokkene niet verwacht worden dat hij zich expliciet distancieert van de inhoud van de petitie. Het Hof is evenwel van mening dat er niet ter goeder trouw is gehandeld en verwoordt dit als volgt in § 65: “*S'il a été condamné, c'est parce que Libération avait ainsi diffusé une pétition retranscrivant des extraits du roman qui contenaient des « imputations particulièrement graves » et des termes outrageants, dont les signataires, qui reprenaient ceux-ci à leur compte, déniaient le caractère diffamatoire alors qu'ils avaient été jugés tels en la cause des premiers requérants.*”

---

<sup>136</sup> arrest E.H.R.M. van 22 februari 2007 in de zaak Standard Verlagsgesellschaft mbH(Nº2)/Oostenrijk.

<sup>137</sup> D.VOORHOOF “Straatsburg andermaal op de bres voor journalistieke vrijheid” De juristenkrant van 8 mei 2001 blz.11 en 16.

<sup>138</sup> zie supra voetnoot 89.

Geeft de journalist een eigen waardeoordeel weer dan dienen de mogelijke beperkingen zich aan op twee vlakken.

Een eerste is afhankelijk van de geviseerde individuen of organisaties wiens reputatie op het spel staat. Men zou hier kunnen gewagen van een schaal met aan de ene kant van het spectrum de politicus (t.o.v. wie een zekere dosis overdrijving, provocatie, sarcasme en polemieken kan worden getolereerd)<sup>139</sup> en aan het andere zenit de privé-persoon, waar uiterst omzichtig moet worden omgesprongen met diens reputatierecht,<sup>140</sup> en ertussen de ambtenaar in de ruime zin van het woord (die meer kritiek moeten kunnen verdragen dan private personen, maar anderzijds toch ook moeten kunnen rekenen op respect om het publieke vertrouwen nodig bij de uitoefening van hun ambt te kunnen genieten).

Het Hof omschrijft dit in het arrest van 11 maart 2003 in de zaak Lesnik/Slovakije als volgt onder § 53: *“The limits of acceptable criticism in respect of civil servants exercising their powers may admittedly in some circumstances be wider than in relation to private individuals. However, it cannot be said that civil servants knowingly lay themselves open to close scrutiny of their every word and deed to the extent to which politicians do and should therefore be treated on an equal footing with the latter when it comes to the criticism of their actions. Moreover, civil servants must enjoy public confidence in conditions free of undue perturbation if they are to be successful in performing their tasks and it may therefore prove necessary to protect them from offensive and abusive verbal attacks when on duty.”*<sup>141</sup>

De tweede beperking is afhankelijk van de inhoud der gepropageerde ideeën. Het Hof is van oordeel dat ook opinies moeten steunen op een voldoende feitelijke basis. Is dat het geval dan beschikt de journalist over een breed kader om zijn waardeoordeel over een publieke figuur te ventileren.

In het arrest van 1 juli 1997 in de zaak Oberschlick/Oostenrijk ziet het Hof in de omschrijving door een journalist van J. Haider (toenmalig voorzitter van de extreem-rechtse partij FPÖ die kort voordien de Duitse soldaten had geëerd die deelgenomen hadden aan WOII) als ‘Trottel statt Nazi’ of vrij vertaald ‘eerder een idioot dan een nazi’ geen aanslag op diens persoonlijke reputatie. Ook het betitelen van een politicus en diens partner als ‘Bonnie & Clyde’ nadat tegen beide wegens fraude een internationaal aanhoudingsbevel was uitgevaardigd en zij naar Brazilië waren gevlucht vormt volgens het Hof geen aantasting van het reputatierecht van

---

<sup>139</sup> arrest E.H.R.M. van 19 mei 2005 in de zaak Turhan/Turkije. Dit principe kreeg volle toepassing van de Hoge Raad in Nederland n.a.v. een zaak waar door een actiegroep een poster werd gedrukt en ter beschikking gesteld met de tekst ‘Reisbureau Rita, arrestatie-deportatie-crematie, adequaat tot het bittere eind’. De bedoeling was het (streng) asielbeleid van de toenmalige minister Rita Verdonck aan de kaak te stellen. De spanningsverhouding tussen vrijheid van meningsuiting en reputatieschade werd door de Hoge Raad in het arrest van 16 juni 2009 (LJN BG7750) beslecht in het voordeel van eerstgenoemd principe, daar Rita Verdonck als voormalig minister een publiek persoon was die scherpe kritiek moest kunnen verdragen en dat de poster niet opriep tot geweld, haat of discriminatie.

<sup>140</sup> arrest E.H.R.M. van 7 mei 2002 in de zaak McVicar/Verenigd Koninkrijk.

<sup>141</sup> zie ook arrest E.H.R.M. van 27 mei 2004 in de zaak Rizos en Daskas/Griekenland ; arrest E.H.R.M. van 5 oktober 2006 in de zaak Zakharov/Rusland ; arrest E.H.R.M. van 2 november 2006 in de zaak Kobenter en Standard Verlags GmbH/Oostenrijk.

voornoemden.<sup>142</sup> De grens wordt getrokken wanneer de waardeoordelen enkel op geruchten en insinuaties zijn gebaseerd.<sup>143</sup>

2. *Gerechtsverslaggeving* vormt een journalistiek domein dat een eigen specifieke aanpak vergt. In deze tak komen immers niet alleen persvrijheid, privacy en reputatie, maar ook de principes van vermoeden van onschuld en eerlijk proces samen. Toch moet een cruciaal onderscheid worden gemaakt tussen de doelstelling van de rechters op dit vlak en de rol van de pers. De eersten zijn er voor het beoordelen en desgevallend veroordelen van beschuldigen om zodoende de maatschappelijke orde te handhaven, terwijl de pers de samenleving moet informeren, met inbegrip van wat er gebeurt achter de schermen van de macht, de rechterlijke macht inbegrepen. Vertrekkend vanuit deze eigen specifieke taak kunnen aan beide groepen niet dezelfde beperkingen worden opgelegd.<sup>144</sup>

Deze materie vormde een dusdanig belangrijk aandachtspunt dat op 10 juli 2003 door het Comité van Ministers van de Raad van Europa een aanbeveling (REC/2003/13) in dit verband werd goedgekeurd, waarin onder vorm van 18 principes wordt aangedrongen op een zorgvuldig informatiebeleid inzake strafzaken. Voor verdachten is er de aanspraak op het recht van privacy, het vermoeden van onschuld en het recht op veiligheid. Voor slachtoffers en getuigen de aanspraak op het recht van privacy en veiligheid. Politie en het gerecht moeten zich kunnen richten op een onderzoek dat leidt tot een rechtvaardig proces en voor de politieke overheid is het van belang dat de berichtgeving over criminele feiten en ‘affaires’ niet leidt tot uitholling van de democratische beginselen of de rechtsstaat.

Pas wanneer de media het recht op een eerlijk proces aantasten door een ontoelaatbare invloed uit te oefenen op justitie kan een maatregel of veroordeling worden gerechtvaardigd.

Dit principe ligt verankerd in het arrest van 29 augustus 1997 in de zaak Worm/Oostenrijk. Journalist Worm doet verslag over het proces van een oud minister van financiën die vervolgd wordt voor fiscale fraude. Na het horen van het beschuldigend betoog van het Openbaar Ministerie, maar vóór tussenkomst van het vonnis, beschijft hij in een artikel de politicus als schuldig aan de hem ten laste gelegde feiten. Het Hof stelt in § 50 : *“However, public figures are entitled to the enjoyment of the guarantees of a fair trial set out in Article 6, which in criminal proceedings include the right to an impartial tribunal, on the same basis as every other person. This must be borne in mind by journalists when commenting on pending criminal proceedings since the limits of permissible comment may not extend to statements which are likely to prejudice, whether intentionally or not, the chances of a person receiving a fair trial or to undermine the confidence of the public in the role of the courts in the administration of criminal justice.”*

---

<sup>142</sup> arrest E.H.R.M. van 13 december 2005 in de zaak *Wirtschafts-Trend Zeitschriften-Verlagsgesellschaft m.b.H(n°3)/Oostenrijk*. In het arrest E.H.R.M. van 6 mei 2010 in de zaak *Brunet Lecomte en Lyon Mag/Frankrijk* zag het Hof geen bezwaar in het betitelen van een militant islamist als persoon die gefrustreerde en kwetsbare jongeren recruteert.

<sup>143</sup> arrest E.H.R.M. van 6 februari 2001 in de zaak *Tammer/Estland*.

<sup>144</sup> J. ENGLEBERT “Imposer à la presse le respect de la présomption d’innocence est incompatible avec la liberté d’expression” *A&M* 2009/1-2 pp.65-91.

Het Hof past deze doctrine consequent toe in het arrest van 24 november 2005 in de zaak Tourancheau en July/Frankrijk. In deze zaak worden hoofdredacteur-uitgever en journalist veroordeeld wegens schending van het geheim van het onderzoek n.a.v. een publicatie van een artikel in Libération waarbij een moordzaak tegen het licht werd gehouden en er uiteindelijk werd gekozen voor de versie van één der verdachten. Verwijzend naar het risico dat de jury door dit artikel zou kunnen beïnvloed worden ziet het Hof geen schending van art.10 E.V.R.M.

Eenzelfde standpunt werd ook ingenomen in het arrest van 24 april 2008 in de zaak Campos Damaso/Portugal. In casu neemt het Hof de overweging mee dat de zaak (strafrechtelijke vervolging van een politicus in een corruptie- en fraudezaak) zou worden behandeld door beroepsrechters en niet door een jury, waardoor het risico van beïnvloeding beperkt bleef en er dus ook geen inbreuk was op art.10 E.V.R.M. Het stelt in § 35 : *“aucun magistrat non professionnel ne pouvait être appelé à juger l’affaire, ce qui réduisait également les risques de voir des articles tels que celui de l’espèce affecter l’issue de la procédure judiciaire.”*

Onder voornoemde restrictie heeft het Straatsburgse Hof een correcte gerechtsverslaggeving steeds als een cruciale waarborg beschouwd in een democratische rechtstaat.<sup>145</sup>

Het publiceren van persoonsgegevens van verdachten of beschuldigen is op zichzelf derhalve geen inbreuk op het vermoeden van onschuld, maar kan uiteraard wel een inbreuk vormen op het recht op eer en goede naam en privacy van iemand. Belangrijk hierbij is te vermelden dat het Hof op dit vlak een zeer grote ‘margin of appreciation’ laat aan de verdragsstaten.<sup>146</sup>

Voor de publicatie van foto’s ligt blijkbaar bijzonder gevoelig en vergt meer terughoudendheid dan voorheen van de media.<sup>147</sup>

Het Hof beschouwt het publiceren van een foto immers als *“a more substantial interference with the right to respect for private life than the mere communication of the person’s name. As the Court has held, although freedom of expression also extends to the publication of photos, this is an area in which the protection of the rights and reputation of others takes on particular importance.”*<sup>148</sup>

Een zelfde zienswijze hanteert het Hof bij gebruik van filmbeelden. In het arrest van 28 januari 2003 in de zaak Peck/Verenigd Koninkrijk<sup>149</sup> buigt zij zich over de situatie van Geoffrey Peck, die in de straten van Brentwood zelfmoord tracht te plegen, maar via het camerabewakingssysteem (Closed Circuit Television) wordt gedetecteerd en na alarmering van de politiediensten wordt gered. Brentwood maakt met fragmenten uit het gefilmde materiaal publiciteit voor haar camerabewakingssysteem, wat uiteindelijk resulteert in een uitzending op de BBC in het druk bekeken programma

---

<sup>145</sup> arrest E.H.R.M. van 3 oktober 2000 in de zaak Du Roy en Malaurie/Frankrijk; D.VOORHOOF “Europees Hof verzet zich tegen inperking gerechtsverslaggeving” De juristenkrant van 7 november 2000 blz.16.

<sup>146</sup> arrest E.H.R.M. van 16 april 2009 in de zaak Egeland en Hanseid/Noorwegen.

<sup>147</sup> zie en vgl met arrest E.H.R.M. van 19 september 2006 in de zaak White/Zweden.

<sup>148</sup> § 70 van het arrest E.H.R.M. van 10 februari 2009 in de zaak Eerkäinen e.a./Finland.

<sup>149</sup> E.BREMS “Zelfmoordpoging uitzenden schendt recht op privacy” De juristenkrant van 26 maart 2003, blz.16.



‘Crime Beat’. Peck acht zijn recht op privé-leven aangetast. Het Hof onderschrijft zijn redenering in navolgende bewoordingen §§85 en 86 : *“In sum, the Court does not find that, in the circumstances of this case, there were relevant or sufficient reasons which would justify the direct disclosure by the Council to the public of stills from the footage in its own CCTV News article without the Council obtaining the applicant's consent or masking his identity, or which would justify its disclosures to the media without the Council taking steps to ensure so far as possible that such masking would be effected by the media. The crime-prevention objective and context of the disclosures demanded particular scrutiny and care in these respects in the present case. Finally, the Court does not find that the applicant's later voluntary media appearances diminish the serious nature of the interference or reduce the correlative requirement of care concerning disclosures. The applicant was the victim of a serious interference with his right to privacy involving national and local media coverage: it cannot therefore be held against him that he sought thereafter to avail himself of the media to expose and complain about that wrongdoing.”*

3. Bij de beoordeling van de journalistieke verantwoordelijkheid legt het Hof steeds meer de nadruk op de noodzaak tot het eerbiedigen van de *journalistieke deontologie* en wordt dan ook een belangrijke taak weggelegd voor die organen die deze journalistieke ethiek bewaken.<sup>150</sup>

Deze evolutie vindt een voorzichtige aanzet met o.a. de arresten van 7 mei 2002 in de zaak McVicar/Verenigd Koninkrijk, van 26 juni 2002 in de zaak Colombani/Frankrijk, van 30 maart 2004 in de zaak Radio France/Frankrijk en van 17 december 2004 (Grote kamer) in de zaak Cumpana en Mazare/Roemenië, waar onder § 102 wordt gesteld : *“It should be pointed out in this connection that the exercise of freedom of expression carries with it duties and responsibilities, and the safeguard afforded by Article 10 to journalists is subject to the proviso that they are acting in good faith in order to provide accurate and reliable information in accordance with the ethics of journalism”*...om uiteindelijk te resulteren in het arrest van 10 december 2007 (Grote Kamer) in zaak Stoll/ Zwitserland waar het Hof ook een argument vindt in en tevens zijn uitspraak mede laat steunen op de bevindingen van de Zwitserse Presserat of § 151 : *“Compte tenu de ce qui précède, et eu égard également à l'emplacement de l'un des articles en première page d'un hebdomadaire suisse du dimanche à grand tirage, la Cour partage l'opinion du Gouvernement et du Conseil de la presse selon laquelle le requérant a eu comme intention première non pas tant d'informer le public sur une question d'intérêt général mais de faire du rapport de l'ambassadeur Jagmetti un sujet de scandale inutile. On peut ainsi comprendre que dans ses conclusions, le Conseil de la presse a blâmé le journal de manière claire et ferme pour la forme des articles, qui contrevenait clairement à la « Déclaration des droits et devoirs des journalistes”*<sup>151</sup> en het Hof aan de journalist bij twijfel de raad meegeeft om eerst advies in te winnen bij het deontologisch toezichtsorgaan.<sup>152</sup>

---

<sup>150</sup> Y GALLAND “Les obligations des journalistes dans la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l’homme” Rev.Trim.dr.h.52/2002, 853 ; A. SPIELMANN “De la censure abusive à l’abus de la liberté d’expression” in *Avancées et confins actuels des droits de l’homme au niveau international, européen et national. Mélanges offerts à Silvio Marcus Helmons*, Bruylant 2003 p.409.

<sup>151</sup> zie ook voetnoot 49.

<sup>152</sup> arrest E.H.R.M. van 6 april 2010 in de zaak Flinkkila e.a./Finland.

4. *Het brongeheim* van de journalist vormt een vierde particulariteit. In het arrest van 27 maart 1996 in de zaak Goodwin/Verenigd Koninkrijk legde het Hof de basis voor de bescherming van het brongeheim voor journalisten. Het wordt aanzien als een van de hoekstenen van de persvrijheid. Zonder deze bescherming zouden potentiële bronnen terugschrikken om de pers de noodzakelijke informatie te verschaffen.<sup>153</sup>

Volgens de rechtspraak van het E.H.R.M. mag een journalist slechts worden verplicht tot het onthullen van een vertrouwelijke bron in geval van een zwaarwegend publiek belang een ‘*overriding requirement in the public interest*’.<sup>154</sup>

Dan nog moeten de beperkingen proportioneel blijven ten aanzien van het legitieme doel dat zij zouden dienen.<sup>155</sup>

Ook de bescherming laten afhangen van het onderscheid tussen het geoorloofd of ongeoorloofd karakter van de informatiebron wordt door het Hof resoluut van tafel geveegd.<sup>156</sup>

Wel maakt het Hof een onderscheid tussen echte journalistieke bronnen en diegene die hierop geen aanspraak kunnen maken. Zo kunnen opnamen met een verborgen camera van mensen die er zich niet van bewust zijn dat zij hun medewerking verlenen aan een journalistieke reportage niet als journalistieke bron worden beschouwd. In dergelijke omstandigheden kan een rechterlijk bevel tot mededeling van het beeldmateriaal niet als een schending van het brongeheim worden aanzien.<sup>157</sup>

Op 14 september 2010 werd door de Grote kamer van het Hof in de zaak Sanoma uitgevers B.V./Nederland op dit terrein een belangwekkend arrest geveld dat twee principes scherper stelt, m.n. primo dat de journalist het brongeheim kan inroepen zelfs indien hij geen geschreven overeenkomst kan voorleggen waarin hij aan zijn bron geheimhouding beloofde, secundo dat op het journalistiek brongeheim slechts inbreuk kan worden gemaakt mits een voorafgaande tussenkomst van een rechter of andere onafhankelijke instantie, die de dwingende sociale noodzaak hiervan moet onderzoeken.

Binnen het kader van de informatiebronnen en het vergaren van gegevens, wat een essentiële voorbereidende stap uitmaakt voor de journalist en derhalve een inherent onderdeel der persvrijheid dient nog een kleine paranthese gemaakt i.v.m. de mogelijkheid om toegang te krijgen tot officiële (bestuurs)documenten: Het Hof onderschreef in dit verband steeds de klassieke stelling dat de vrijheid om informatie te ontvangen verband hield met toegang tot algemene informatiebronnen en geen algemeen toegangsrecht inhield voor administratieve data en documenten.

---

<sup>153</sup> Q. VAN ENIS “Développements récents relatifs à la protection des sources journalistiques en Belgique. Pierre angulaire ou pierre d’achoppement ?” J.T., 2010, 261-269.

<sup>154</sup> arrest E.H.R.M. van 15 december 2009 in de zaak Financial Times Ltd. E.a./Verenigd Koninkrijk, zaak waar de biergigant Interbrew lekkende medewerkers tracht op te sporen ; D. VOORHOOF “Belgische brouwer mag journalist niet gebruiken om lek te dichten” De juristenkrant van 13 januari 2010 blz.1 en 3.

<sup>155</sup> arrest E.H.R.M. van 15 juli 2003 in de zaak Ernst e.a/België.

<sup>156</sup> arrest E.H.R.M. van 27 november 2007 in de zaak Tillack/België; D. VOORHOOF “Journalistieke bronbescherming krijgt flinke steun van Mensenrechtenhof” De juristenkrant van 27 februari 2008 blz.4-5.

<sup>157</sup> arrest E.H.R.M. van 8 december 2005 in de zaak Nordisk Film & TV/Denemarken (n.a.v. reportage over pedofilie).

In het arrest van 10 juli 2006 in de zaak *Sdruzeni Jihoceské Matky/Tsjechië* erkent het Hof voor het eerst dat de weigeringsgrond om openbaarheid te geven aan bestuursdocumenten hoedanook kan worden afgetoetst aan art.10 § 2 Ger.W.

In dezelfde logica was het Hof in het arrest van 14 april 2009 in de zaak *Tarsasag A Szabadsagjogokert/Hongarije* van mening dat een verbod tot kopienamen van een verzoekschrift ingediend door een politicus bij het Grondwettelijk Hof i.v.m. aanpassingen aan de drugswetgeving, en gesteund op het motief van het recht op privacy en bescherming van de persoonsgegevens van deze politicus, een inbreuk uitmaakt op art.10 E.V.R.M.

Het stelt in § 37 : *“However, the Court considers that it would be fatal for freedom of expression in the sphere of politics if public figures could censor the press and public debate in the name of their personality rights, alleging that their opinions on public matters are related to their person and therefore constitute private data which cannot be disclosed without consent. These considerations cannot justify, in the Court’s view, the interference of which complaint is made in the present case.”*

Ook voor gelegitimeerd historisch onderzoek gaf het Hof groen licht tot toegang van bepaalde bestuursdocumenten. In casu betrof het een historicus die research deed naar de organisatie en werking van de geheime diensten in Hongarije tijdens de sovjetperiode, en ondanks een voor hem gunstige rechterlijke beslissing toch geen toegang kreeg tot de geheime documenten.

Het Hof overweegt onder § 43 : *“The Court emphasises that access to original documentary sources for legitimate historical research was an essential element of the exercise of the applicant’s right to freedom of expression.”* En een schending derhalve van art.10 E.V.R.M.<sup>158</sup>

Het recht op toegang tot de archieven van veiligheidsdiensten dient dringend geharmoniseerd en het Hof kan hier zeker een unificerende rol spelen. Thans blijkt de regelgeving in de diverse landen van de Conventie diffuus en vooral tegenstrijdig.

Zo hanteert het Verenigd Koninkrijk een voluntaristische aanpak. Dit wil zeggen dat de veiligheidsdiensten autonoom beslissen wie toegang krijgt en wie niet. In Duitsland en Frankrijk is er een tijdsgebonden criterium. De documenten worden m.a.w. pas na een ‘quarantaine-periode’ vrijgegeven. Zweden dan weer kent een open systeem als gedragsregel. Dat betekent dat geheimhouding slechts kan als uitzondering en mits een specifieke motivatie. Van België wordt gezegd dat het zich ergens tussen een tijdsgebonden en voluntaristisch aanpak beweegt.

Vooraf het openstellen van dossiers van voormalige repressieve regimes zou gediend zijn met een uniform en duidelijk beleid op dit vlak

---

<sup>158</sup> arrest E.H.R.M. van 5 mei 2009 in de zaak *Kenedi/Hongarije*; de verhouding tussen privacy en wetenschappelijk onderzoek vormt het thema van het internationaal congres dat plaatsvond in Brussel op 22 en 23 november 2010 onder de titel ‘Privacy & Scientific Research: from Obstruction to Construction’ in het kader van het Belgisch Voorzitterschap van de E.U 2010 en georganiseerd door de Privacycommissie; P.PIRYNS en H.VAN HUMBEECK “Maar hoe zat het nu écht met opa ?” *Knack* van 17 november 2010 blz.81-84.

## IV RECHTSTREEKSE TOETSING (BOTSING) VAN ART. 8 EN 10 E.V.R.M.

### 1. Enkele cijfergegevens

Zoals supra<sup>159</sup> vermeld is het Hof steeds spaarzaam omgesprongen met het rechtstreeks tegenover elkaar plaatsen van de beide mensenrechten.

In de hier onderzochte periode kunnen een 19-tal arresten worden teruggevonden waar dit expliciet is gebeurd.

Zij situeren zich allemaal nà midden 2004. Tien zaken vertrekken vanuit de insteek van art.8 E.V.R.M. , de overige negen vanuit het recht op vrije meningsuiting.

In eerstgenoemde categorie komt het Hof in acht op de tien zaken tot het finale besluit dat er inbreuk is gemaakt op art.8 E.V.R.M. en moet het recht op vrije meningsuiting wijken. De tweede categorie bestaat, op één arrest na, exclusief uit journalistieke bijdragen en wordt in vier van de acht onderzochte casussen tot inbreuk op de bepalingen van art.10 E.V.R.M. besloten. Dit betekent dat in twaalf van de negentien arresten het recht op privacy primeert.

Gelet op de enigszins beperkte omvang van het bronnenmateriaal zullen hiernavolgend alle arresten aan bod komen, onderverdeeld in de twee hierboven omschreven categorieën.

### 2.Rechtszaken gestart vanuit de aanspraken wegens schending van de privacy

Het verhaal start met het arrest van 24 juni 2004 in de zaak Von Hannover/Duitsland.<sup>160</sup> Prinses Caroline van Monaco had in Duitsland tevergeefs gerechtelijke procedures gevoerd tegen het publiceren van private foto's van haarzelf en haar familie in een aantal tijdschriften. Volgens het Duits Grondwettelijk Hof onderging zij 'als publieke figuur' geen schending van haar privéleven door publicatie van foto's die in een openbare ruimte waren genomen.

Het Europees Hof onderschrijft evenwel deze beoordeling niet en maakt een fundamenteel onderscheid tussen het weergeven van feiten over politici in de uitoefening van hun functie en het rapporteren -door de roddelpers- over feitelijkheden van het privéleven van iemand die geen officiële functie uitoefent. In het laatste geval wordt geen bijdrage geleverd aan een debat van algemeen belang. Er is volgens het Hof (bij unanimitéit) dan ook geen 'fair balance' bereikt tussen de persvrijheid beschermd door art.10 E.V.R.M en het het recht op privacy beschermd door art.8 E.V.R.M.

In deze casus is het Hof van mening dat het recht op privé-leven had moeten prevaleren. Het motiveert onder §§76 en 77 : *“As the Court has stated above, it considers that the decisive factor in balancing the protection of private life against freedom of expression should lie in the contribution that the published photos and articles make to a debate of general interest. It is clear in the instant case that they made no such contribution, since the applicant exercises no official function and the photos and articles related exclusively to details of her private life. Furthermore, the Court considers that the public does not have a legitimate interest in knowing where*

---

<sup>159</sup> zie o.a.voetnoot 13.

<sup>160</sup> D.VOORHOOF “Foto's van prinses in roddelpers inbreuk op privacy” De juristenkrant van 8 september 2004, blz.12.

*the applicant is and how she behaves generally in her private life even if she appears in places that cannot always be described as secluded and despite the fact that she is well known to the public. Even if such a public interest exists, as does a commercial interest of the magazines in publishing these photos and these articles, in the instant case those interests must, in the Court's view, yield to the applicant's right to the effective protection of her private life."*

Het verhaal van de prinses en de paparazzi neemt hiermede evenwel nog geen einde. Er volgt een sequel, waarbij de echtelieden von Hannover voor de Grote Kamer aanvoeren dat de Duitse rechtbanken onvoldoende rekening houden met de richtlijnen meegegeven in voornoemd arrest van het Hof. Deze zaken zijn gekend onder nr.40660/08 en 60641/08) doch wachten nog op definitieve beslechting.

Belangrijker nog is de vraag of de overwegingen welke tot dit pilootarrest hebben geleid, *ne varietur* overeind blijven in navolgende naar feiten min of meer gelijklopende casus.

In dit verband moet worden verwezen naar het arrest van 18 januari 2011 in de zaak MGN limited/Verenigd Koninkrijk.

Het betreft een geschil tussen de krant 'The Mirror' en het internationaal model Naomi Campbell. Laatstgenoemde wordt in een eerste artikel als drugs-en drankverslaafd voorgesteld, waarna details (m.i.v. heimelijk genomen foto's) worden vrijgegeven van haar behandeling bij N.A.(Narcotics Anonymous). Deze zaak komt in het Verenigd Koninkrijk tot voor *The House of Lords*, dat slechts de door de krant vrijgegeven details i.v.m.behandeling van de drank-en drugverslaving van Naomi Campbell censureert op basis van schending van de confidentialiteit.

Het E.H.R.M. bevestigt voornoemde beslissing en ziet op dit vlak geen schending van art.10 E.V.R.M. (er is wel een schending waar de krant werd veroordeeld tot de proceskosten die Campbell had blootgesteld in de loop van de procedure, doch dit heeft voor dit onderzoek verder geen belang).

Belangwekkend is de bijzonder grote appreciatieruimte die in deze materie opnieuw aan de verdragsstaat (margin of appreciation) wordt gelaten : § 142 *"In addition, when verifying whether the authorities struck a fair balance between two protected values guaranteed by the Convention which may come into conflict with each other in this type of case, freedom of expression protected by Article 10 and the right to respect for private life enshrined in Article 8, the Court must balance the public interest in the publication of a photograph and the need to protect private life ... The balancing of individual interests, which may well be contradictory, is a difficult matter and Contracting States must have a broad margin of appreciation in this respect since the national authorities are in principle better placed than this Court to assess whether or not there is a "pressing social need" capable of justifying an interference with one of the rights guaranteed by the Convention"* en vooral de vaststelling dat het privaat leven van een celebrity, zonder verdere officiële functies, dan toch het voorwerp kan uitmaken van een publiek debat, met slechts een graduele bescherming van de privacy, zoals uitdrukkelijk blijkt in § 147: *" Indeed, there was agreement at all three instances (and among all members of the House of Lords) as to the application of those principles to the main part of the published articles. They considered Ms*

*Campbell to be an internationally known model and celebrity. Given her prior public denials of drug use, the core facts of her drug addiction and the fact that she was in treatment were legitimately a matter of public interest and capable of being published. Ms Campbell accepted this before the domestic courts, as did the parties before this Court. In making this undisputed qualitative distinction between, on the one hand, private information which Ms Campbell had already made public and which was therefore legitimately the subject of a public debate and, on the other, the additional information which she had not made public, the Court considers that all three domestic courts which examined the case reflected the same distinction underlined by this Court in the above-cited Von Hannover case decided some days after the present judgment of the House of Lords.”*

Het Hof lijkt hier dan ook een vergelijk te bewerkstelligen tussen beide mensenrechten en een ‘praktische Konkordanz’ na te streven i.p.v. het ene bij uitsluiting van het andere te laten prevaleren .

Ook in het arrest van 17 oktober 2006 in de zaak Gourguennidze/Georgië<sup>161</sup> maakt het Hof een rechtsreeke afweging tussen de twee conflicterende E.V.R.M.-rechten. De zaak draait om het te koop stellen van een manuscript van één van de belangrijkste literaire auteurs van Georgië uit de vorige eeuw, door Davis Gourguénidzé. De schoondochter van de betrokken auteur en een door haar geëngageerde journaliste, nemen contact op met de verkoper en beschuldigen hem van diefstal. Na een hoog oplopende ruzie (waarbij de schoondochter het manuscript probeert mee te nemen en Gourguénidzé hen de uitgang belemmert) is er politietussenkomst. De journaliste brengt in haar krant omstandig verslag uit over de zaak en onderschrijft hierin de versie van de schoondochter, m.n. dat Gourguénidzé illegaal in het bezit was van het manuscript en bestempelt hem als dief en oplichter. Zij beschrijft daarenboven het voorval als een gijzeling en illustreert het artikel met een foto (genomen door een inderhaast opgetrommelde fotoograaf van de krant) van Gouguénidzé. De klacht wegens diefstal wordt evenwel geseponneerd, terwijl ook zijn klacht wegens laster en schending van privacy gericht tegen journaliste en krant wordt afgewezen, met verwijzing naar de persvrijheid.

Het Hof is evenwel van mening dat er sprake is van schending van art.8 E.V.R. en de persvrijheid moet wijken om reden dat het gecontesteerde feitenrelaas geen verband hield met een belangrijk maatschappelijk debat, terwijl dat volgens haar in § 59 net het onderscheidingscriterium moet vormen : *“La Cour rappelle que l’élément déterminant, lors de la mise en balance de la protection de la vie privée et de la liberté d’expression, doit résider dans la contribution que l’information ou la photographie publiée apporte au débat d’intérêt général”*

Deze overweging, samen met het vaststelling dat de journalist onzorgvuldig heeft gehandeld, moet onherroepelijk leiden tot voornoemd besluit.

Het arrest van 15 november 2007 in de zaak Pfeifer/Oostenrijk is op zijn beurt

---

<sup>161</sup> D.VOORHOOF “Persvrijheid mag recht op privacy niet negeren” De juristenkrant van 8 november 2006, blz.16.

belangwekkend omdat hierin, voor het eerst, de reputatie van een individu wordt aanzien als onderdeel uitmakend van het recht op privéleven.<sup>162</sup> De onderliggende feitelijkheid vertaalt zich als volgt: een professor politieke wetenschappen -mr.P.- schrijft in het jaarboek van de FPÖ een artikel over de, volgens hem perfide, rol van de joden in de woelige jaren dertig van vorige eeuw. Hierop reageert freelancejournalist Pfeifer met een scherp artikel in de Vienna Jewish Community. Voornoemde prof.P. pleegt zelfmoord. In een lezersbrief opgenomen in het weekblad Zur Zeit suggereert een zekere mr.M dat de zelfmoord te wijten was aan de kritiek die Pfeifer had geformuleerd en de jacht die hij had ontketend op mr.P. De klacht van Pfeifer wegens laster wordt door de Oostenrijkse rechtscolleges afgewezen, daar volgens hen de lezersbrief de uiting was van een waardeoordeel en dus een toegelaten expressieuiting.

Het Hof wil dergelijke uitlating evenwel niet kwalificeren als een waardeoordeel, en mocht het dat toch zijn, dan mist deze een minimum aan feitelijke basis. Hierdoor komt zij in § 49 tot de conclusie : *“In those circumstances the Court is not convinced that the reasons advanced by the domestic courts for protecting freedom of expression outweighed the right of the applicant to have his reputation safeguarded. The Court therefore considers that the domestic courts failed to strike a fair balance between the competing interests involved.”*

Hierna lijkt het Hof pas goed gelanceerd en komt het er op aan om de artt.8 en 10 E.V.R.M. in balans te brengen.

In het arrest van 14 oktober 2008 in de zaak Petrina/Roemenië neemt het Hof ook (zelfs) een politicus -Liviu Petrina- in bescherming van wie in het satirisch weekblad Catavencu was beweerd dat hij onder het regime van Nicolae Ceausescu een agent was van de gevreesde veiligheidsdienst Securitate. Zijn klachten wegens laster en beledigingen kregen telkens nul op het rekwest van de Roemeense rechtscolleges. In § 36 stelt het Hof : *“En l’espèce, il incombe à la Cour de déterminer si l’Etat, dans le contexte des obligations positives découlant de l’article 8 de la Convention, a ménagé un juste équilibre dans la protection du droit du requérant à la réputation, élément intégrant du droit à la protection de la vie privée, et de la liberté d’expression protégée par l’article 10 ...”*

Het volgt hierna identiek dezelfde redeneerwijze als in de zaak Pfeifer om tot de conclusie te komen dat art.8 E.V.R.M. werd geschonden en m.a.w. door de Roemeense rechtscolleges geen juiste afweging was gemaakt tussen het recht op vrije meningsuiting en recht op privé-leven. Het stelt in § 50 : *“Même si on admettait que les affirmations en cause puissent être considérées comme des jugements de valeur, la Cour considère qu’elles sont dépourvues de toute base factuelle. Il n’y avait aucun indice que le requérant ait travaillé en tant qu’agent de la Securitate ; et la réponse*

---

<sup>162</sup> T.HOCHMANN “ La protection de la réputation “ Rev.trim.dr.h. 76/2008, p 1171-1190.

*officielle du C.N.S.A.S., en 2004, a d'ailleurs confirmé l'absence de toute implication du requérant dans les structures de la Securitate."*

De vraag om 'referral' naar de Grote Kamer werd in toepassing van art.43 E.V.R.M. op 6 april 2009 afgewezen.

Het daaropvolgende arrest van 25 november 2008 in de zaak Biriuk/Litouwen is dan weer makkelijker te plaatsen.

Het betrof een publicatie in de grootste krant van het land 'Lietuvos Rytas' met informatie over de gezondheidstoestand van een dertigjarige vrouw met HIV en haar bedreiging voor de plaatselijke gemeenschap. Hoewel de krant door de Litouwse rechtscolleges was veroordeeld tot een schadevergoeding van 3000 euro is het Hof van oordeel dat de opgelegde sanctie niet volstaat om het recht op privacy van de betrokkene effectief te vrijwaren.

Het Hof motiveert in §§46 en 47 als volgt: *"the Court recognises that the imposition of heavy sanctions on press transgressions could have a chilling effect on the exercise of the essential guarantees of journalistic freedom of expression under article 10 of the Convention..However, in a case of an outrageous abuse of press freedom, as in the present application, the Court finds that the severe legislative limitations on judicial discretion in redressing the damage suffered by the victim and sufficiently deterring the recurrence of such abuses, failed to provide the applicant with the protection she could have legitimately expected under article 8 of the Convention."*

In het arrest van 2 december 2008 in de zaak K.U/Finland komt dan weer de afweging tussen het recht op expressievrijheid en het recht op privacy i.v.m. onderzoekmaatregelen en vervolging met betrekking tot informatie verspreid via het internet aan bod. Een onbekend iemand plaatst op een datingsite een advertentie in naam van een –nietsvermoedende- twaalfjarige jongen, dat deze een intieme relatie wou aanknopen met een jongen van zijn leeftijd of iets ouder om zijn seksualiteit te ontdekken. Met de alsdan gangbare Finse wetgeving slaagt men er niet in om de Internetprovider te verplichten om de identiteit mee te delen van de persoon die het zoekertje op de datingsite had geplaatst.

Volgens het Hof kan men zich beroepend op de expressievrijheid en recht op anonimiteit niet onttrekken aan de verplichting om de rechten van anderen te eerbiedigen, zoals het recht op privacy. Het stelt onder § 49: *"The Court considers that practical and effective protection of the applicant required that effective steps be taken to identify and prosecute the perpetrator, that is, the person who placed the advertisement. In the instant case such protection was not afforded. An effective investigation could never be launched because of an overriding requirement of confidentiality. Although freedom of expression and confidentiality of communications are primary considerations and users of telecommunications and Internet services must have a guarantee that their own privacy and freedom of expression will be respected, such guarantee cannot be absolute and must yield on occasion to other legitimate imperatives, such as the prevention of disorder or crime or the protection of the rights and freedoms of others."*

In het arrest van 9 april 2009 in de zaak A/Noorwegen buigt het Hof zich over navolgende feitelijkheden. Na een gruwelijke moord op twee minderjarige meisjes van respectievelijk 8 en 10 jaar in Baneheia, wordt A die reeds een strafrechtelijk



verleden heeft o.a. in de krant Foedrelandsvennen in een tweetal artikelen in verband gebracht met voornoemde moordzaak. A hield steeds zijn onschuld vol. Achteraf werden de twee daders gevonden, vervolgd en veroordeeld. De vordering van A in schadevergoeding wegens laster en eerroof, werd niet gehonoreerd door de rechtsinstanties van Noorwegen.

Het Hof dient zich derhalve opnieuw uit te spreken over de 'fair balance' tussen de recht op vrije meningsuiting van de krant en het recht van A op respect voor zijn privacy. Het erkent de margin of appreciation doch vindt dat in deze Baneheia-case een verkeerde afweging heeft plaatsgevonden. Er diende meer gewicht te worden toegekend aan het recht op privacy.

Het Hof formuleert het volgt in § 74: *“The Court is mindful of the careful and thorough review carried out by the national courts of the various factors that are relevant under the Convention. However, there was not in the Court’s view a reasonable relationship of proportionality between the interests relied on by the domestic courts in safeguarding Fædrelandsvennen’ freedom of expression and those of the applicant in having his honour, reputation and privacy protected. The Court is therefore not satisfied that the national courts struck a fair balance between the newspaper’s freedom of expression under Article 10 and the applicant’s right to respect for his private life under Article 8, notwithstanding the wide margin of appreciation available to the national authorities.”*

Er volgt dan een arrest dat heel veel punten van overeenkomst heeft met de Petrina/Roemenië-case. In het arrest van 30 maart 2010 in de zaak Petrenco/Moldavië is het Hof van oordeel dat de aantijgingen tegen universiteitsprofessor Petrenco in de krant Moldova Suverena, waarbij hem wordt verweten in het verleden te hebben samengewerkt met de Russische KGB, de reden waarom hij het ook zo ver zou hebben gebracht als historicus, geen feitelijke basis had en het artikel dan ook niet binnen de limieten van de expressievrijheid bleef. Ook hier is het Hof van mening dat meer aandacht had dienen geschonken aan het recht op privacy.

Het publiceren van een rectificatiebericht zonder de kern van het eerder betoog af te vallen volstaat in dat geval niet.

Het Hof stelt in §§ 67 en 68: *“ Finally, the Court recalls that a subsequent retraction was printed by the Moldova Suverană. However, while the retraction regretted the insulting tone of the article and the offensive language used, it is important to note that it made no mention of the allegation that the applicant had collaborated with the Soviet secret services and, in particular, did not clarify that there was no basis for any such allegation. In conclusion, the Court considers that the article of 4 April 2002, in implying without any factual basis that the applicant had collaborated with the Soviet secret services, exceeded the acceptable limits of comment in the context of a debate of general interest. Taking into account the particular gravity of the allegation in the present case, the Court finds that the reasons advanced by the domestic tribunals to protect the newspaper and S.N.’s right to freedom of expression were insufficient to outweigh the applicant’s right to respect for his reputation. There has accordingly been a violation of Article 8 of the Convention.”*

Blijven er de twee arresten waarin het Hof bij afweging aan de expressievrijheid alsnog prioriteit toekent.

In het arrest van 19 september 2006 in de zaak White/Zweden:<sup>163</sup>

Twee Zweedse kranten 'Expressen' en 'Aftonbladet' poneren op basis van (nagecheckte) informatie, verkregen van een voormalige topman van de Zuid-afrikaanse veiligheids politie, dat een Brits onderdaan -Anthony White- de vermoedelijke moordenaar was van Olof Palme, de Zweedse premier die in 1986 werd vermoord. De aanspraken van White wegens laster en schending van eer en reputatie falen en de zaak wordt uiteindelijk voor het Hof gebracht.

Het Hof nu erkent dat de kwestieuze artikelen de reputatie van White hebben geschaad, doch dat is niet voldoende om tot een schending van het recht op privacy te besluiten, wanneer blijkt dat de kranten zich in deze aangelegenheid van zwaarwegend maatschappelijk belang hebben gesteund op blijkbaar eenduidig en betrouwbaar bronnenmateriaal.

Het Hof besluit in § 30 dat er geen schending is van art.8 E.V.R.M. bij afweging tegen de persvrijheid : *“Having regard to what has been stated above, the Court finds that the domestic courts made a thorough examination of the case and balanced the opposing interests involved, in conformity with Convention standards. In the circumstances of the case, they were justified in finding, in their discretion, that the public interest in publishing the information in question outweighed the applicant’s right to the protection of his reputation. Consequently, the Court cannot find that there has been a failure on the part of the Swedish State to afford adequate protection of the applicant’s rights under Article 8 of the Convention.”*

Het arrest van 28 april 2009 in de zaak Karako/Hongarijen ziet geen schending van art.8 E.V.R.M. in navolgende omstandigheden.

Een politicus, Karako wordt in volle verkiezingscampagne door een tegenstrever via een vlugschrift verweten onvoldoende de belangen van zijn regio (met onder meer aanleg van een weg) te behartigen. De klacht wegens schending van de reputatie van de politicus wordt afgewezen. Volkomen terecht volgens het Hof, daar de kritiek verband hield met zijn reputatie als politicus doch geen verband hield met diens privé-leven waardoor zijn persoonlijke integriteit zou kunnen aangetast zijn.

Het Hof poneert in §§ 27 en 28: *“The Court observes that the impugned statement was found to be a value judgment and, as such, a protected expression under Hungarian law. In reaching this conclusion, the authorities took into account that the applicant was a politician, active in public life, and that the statement was made during an election campaign in which he was a candidate, and constituted a negative opinion regarding the applicant’s public activities. On these grounds, they found that it was constitutionally protected. The Court is satisfied that this decision was in conformity with Convention standards....The above considerations enable the Court to find that the applicant’s allegation that his reputation as a politician has been harmed is not a sustainable claim regarding the protection of his right to respect for personal integrity under Article 8 of the Convention. A limitation on freedom of expression for the sake of the applicant’s reputation in the circumstances of the present case would have been disproportionate under Article 10 of the Convention.”*

---

<sup>163</sup> D.VOORHOOF “Recht op privacy moet wijken voor, persvrijheid” De juristenkrant van 11 oktober 2006 blz.12.

### 3.Rechtszaken gestart vanuit de insteek expressievrijheid

Ook hier vormt 2004 het scharnierjaar. In het arrest van 16 november 2004 in de zaak Karhuvaara en Iltalehti/Finland onderzoekt het Hof de vraag of er inbreuk is op art.10 E.V.R.M. wanneer de uitgeverij van de krant Iltalehti en diens hoofdredacteur Karhuvaara, n.a.v. de publicatie van een reeks artikelen over een strafzaak tegen advocaat A wegens slagen en verwoningen in staat van dronkenschap en waarin ook een titelmelding (de kop van het artikel luidt ‘Zijn vrouw is voorzitter van de parlementscommissie voor onderwijs en cultuur’) wordt gemaakt dat het de echtgenoot betrof van een bekend Fins politicus, op vordering van laatstgenoemde wegens beledigingen en schending van haar privacy, door de Finse rechtscollèges worden veroordeeld tot een geldboete en schadevergoeding van ongeveer 42000 euro. Volledigheidshalve dient nog de particulariteit vermeld dat de toenmalige Finse wet (Parliamentary act – art.15) voorzag dat misdrijven tegen parlementsleden in functie geacht werden te zijn begaan onder strafverzwarende omstandigheden.

Opnieuw benadrukt het Hof dat politici meer kritiek moeten kunnen verdragen dan de doorsnee burger en er inzake geen daadwerkelijke interferentie was met het privé-leven van de politica in kwestie.

Het formuleert het als volgt in § 40 : *“The Court further observes that the articles in question did not contain any allegations of Mrs A. ’s involvement in the events leading to Mr A. ’s conviction, or any other kinds of allegations against Mrs A. In this latter regard, the present application can be distinguished from Tammer v. Estonia .... Nor were any details of Mrs A. ’s private life mentioned, save for the fact that she was married to Mr A., a circumstance which was already public knowledge before the publication of the articles in issue. In these circumstances, especially as Mrs A. as a politician had to tolerate more from the press than “the average citizen” ..., the interference with her private life, assuming there was an interference within the meaning of Article 8, must in any event be regarded as limited.”*

Een gelijkaardig feitenpatroon werd beoordeeld in het arrest van 6 april 2010 in de zaak Jokitaimale/Finland.<sup>164</sup> Een hoofdredacteur en enkele journalisten worden veroordeeld wegens het publiceren van een aantal artikels en de foto van een vrouw, die op dat ogenblik een buitenechtelijke relatie had met de nationale ombudsman van Finland, die betrokken raakt in een strafzaak(o.a. huiselijk geweld ).

In deze overweegt het Hof dat de vrouw in kwestie inderdaad geen publiek figuur of politiker is, maar zich door haar relatie met de ombudsman toch op het publiek terrein begeeft met alle gevolgen vandien. Met verwijzing naar navolgende overwegingen in §§70 en 71 : *“ It is clear that B. was not a public figure or a politician but an ordinary person who was subject to criminal proceedings .... Her status as an ordinary person enlarges the zone of interaction which may fall within the scope of private life. The fact that she was the subject of criminal proceedings cannot deprive her of the protection of Article 8...However, the Court notes that B. was involved in a public disturbance outside the family home of A., a senior public figure who was married and with whom she had developed a relationship. Criminal*

---

<sup>164</sup> het betrof eigenlijk een cluster van vijf arresten Iltalehti en Karhuvaara/Finland, Soila/Finland, Flinkkila e.a./Finland en Tuomela e.a./Finland.

*charges were preferred against both of them. They were later convicted as charged. The Court cannot but note that B., notwithstanding her status as a private person, can reasonably be taken to have entered the public domain. For the Court, the conviction of the applicants was backlit by these considerations and they cannot be discounted when assessing the proportionality of the interference with their Article 10 rights.”* was er volgens het Hof dan een foutieve afweging door de Finse rechtscoleges en dus schending van art.10 E.V.R.M. Belangrijk is ook opnieuw de bijzondere aandacht van het Hof voor de context, waardoor het een (dikwijls flinterdun) onderscheid maakt met b.v. de Tammer-case (zie supra) of de Standard Verlags GmbH(n<sup>o</sup>2)-case (zie ultra).

In het arrest van 23 juli 2009 in de zaak Hachette Filipacchi Associés/Frankrijk wordt navolgend feitenrelaas onderworpen aan het oordeel van het Hof. Het weekblad Ici Paris publiceert een artikel over de Franse rockster Johnny Halliday. Het hoofdthema van het artikel, geïllustreerd met foto's, handelt over de precaire financiële situatie van betrokkene, die daardoor genoodzaakt wordt mee te werken aan allerhande reclame- en tv-commercials. Op vordering van J.Halliday wordt de uitgever van Ici Paris (na een lange procedure) veroordeeld tot een schadevergoeding van 20000 euro.

Het arrest van het Straatsburgs Hof is interessant op twee vlakken.

Vooreerst wordt het gebruik van foto's in het licht van de artikelen 8 en 10 der Conventie nader geduid en toegelicht. In vier duidelijke paragrafen geeft het Hof richtlijnen mee hoe op dit domein moet worden geredeneerd.

Het overweegt in §§ 45-48 : *“Elle rappelle à cet égard qu'en principe, la protection du droit à l'image contre les abus de la part de tiers fait partie intégrante des droits protégés par l'article 8 de la Convention ..., et que si la liberté d'expression s'étend également à la publication de photographies, il s'agit là d'un domaine où la protection de la réputation et de la vie privée d'autrui revêt une importance particulière... La Cour conçoit dès lors que, de manière générale, le détournement ou l'utilisation abusive d'une photographie, pour laquelle une personne avait autorisé sa reproduction dans un but précis, puisse être considéré comme un motif pertinent pour restreindre le droit à la liberté d'expression. Ce constat ne suffit toutefois pas à justifier à lui seul la condamnation de la requérante.*

*Aux yeux de la Cour, il convient d'attacher une importance particulière à la nature des clichés publiés, qui étaient de caractère exclusivement publicitaire. Elle relève que la présente requête se distingue des affaires qu'elle a précédemment examinées dans lesquelles les photographies litigieuses procédaient de manœuvres frauduleuses ou clandestines ..., ou bien révélaient des détails de la vie privée des personnes en s'immisçant dans leur intimité ...*

*La Cour considère surtout que ces clichés n'étaient ni dénaturés, ni détournés de leur finalité commerciale, puisqu'ils illustraient, de manière certes critique, l'information du journal selon lequel le chanteur, pour satisfaire ses besoins financiers, vendait son image au profit de produits de consommation divers et variés – produits dont les lieux de vente étaient au demeurant indiqués par le magazine lui-même, comme l'a relevé la cour d'appel de Paris dans son arrêt du 6 mars 1998....”*<sup>165</sup>

---

<sup>165</sup> vgl arrest E.H.R.M. van 8 juni 2010 in de zaak Sapan/Turkije, waar het Hof zonder het tegenover elkaar stellen van de beide artikelen uit de Conventie tot de conclusie komt dat er schending is van art.10.E.V.R.M. De problematiek betrof het verschijningsverbod van een boek 'Tarkan -yildiz olgusu', gebaseerd op een doctoraatsthesis dat het verschijnsel van het voor Turkije nieuwe fenomeen van 'sterrenstatus' onderzoekt aan de hand van acteur-zanger Tarkan.

Daarnaast beoordeelt het Hof de berichtgeving in verband met de financiële situatie van een persoon als niet deel uitmakend van de kern van het recht op privacy. Het stelt in § 51 : *“La Cour note d’abord que les éléments d’information concernant la manière dont l’intéressé gérait et dépensait généreusement son argent, ne relevaient pas du cercle intime de la vie privée protégée par l’article 8 de la Convention.”*

Er is derhalve, volgens het Hof, inbreuk op art.10 E.V.R.M.

Een buitenbeentje vormt het arrest van 8 juni 2010 in de zaak Andreescu/Roemenië. In deze zaak immers diende geen journalistiek werkstuk onder loep genomen, maar de mondelinge verklaringen van een particulier, een in Roemenië bekend activist i.v.m. mensenrechten, Gabriël Andreescu, op een persconferentie waarbij hij een politicus A.P. (oud minister van cultuur) in verband brengt met de ‘Securitate’. Op diens klacht wegens laster en eeroof wordt hij veroordeeld tot een geldboete.

Het Hof huldigt hier vooreerst het principe ‘verba volent scripta manent’ en toont zich veel toleranter t.o.v. mondelinge uitlatingen. Daarnaast is er ook de belangrijke vaststelling dat de betrokken spreker steeds in de voorwaardelijke wijs zijn standpunten heeft vertolkt en deze niet voor vaste waarheid heeft verspreid.

Het Hof overweegt in § 94-95 : *“La Cour constate que le requérant avait averti le public qu’il exprimait ses doutes, qu’il faisait une appréciation subjective des faits et des apparences relatifs à la position de A.P. sur la question du dévoilement de l’ancienne police politique. Les propos exprimés n’étaient pas présentés comme des certitudes ..., mais comme des soupçons, en attendant que le recours offert par la loi n° 187/1999 – qui était le thème principal de son discours – devienne efficace quant à l’accès du public aux dossiers de l’ancienne Securitate et permette de vérifier ces soupçons. De plus, le requérant a justifié ses soupçons en faisant référence au comportement de A.P. et à des faits, comme, par exemple, son appartenance au mouvement de méditation transcendantale et à la manière d’agir des agents de la Securitate, dont la réalité n’a pas été contestée. Force est de noter que le certificat attestant que A.P. n’avait pas collaboré avec la Securitate n’a été produit qu’après la conférence de presse organisée par le requérant .... Dans ce contexte, la Cour estime que le requérant a agi de bonne foi, le but de la conférence ayant été d’informer le public sur un sujet d’intérêt général... Qui plus est, la Cour constate qu’il s’agissait d’assertions orales prononcées lors d’une conférence de presse, ce qui a ôté la possibilité au requérant de les reformuler, de les parfaire ou de les retirer .... A cet égard, il convient de souligner que le requérant a tenu à préciser qu’il avait utilisé la forme conditionnelle et non l’indicatif comme l’avait repris les medias et le tribunal de première instance ... “*

Het Hof onderkent dan ook een schending van art.10 E.V.R.M.

De navolgende vijf arresten komen tot een ander (soms fel gecontesteerd) besluit:

Het Hof komt in het arrest van 29 juni 2004 in de zaak Chauvy e.a./Frankrijk tot de conclusie dat er geen schending was van art.10 E.V.R.M. en er terecht voorrang is gegeven aan de bescherming van het privé-leven. Het betreft een eerder aarzelend begin, daar de rechtstreekse confrontatie tussen de twee rechten slechts als ‘au surplus-argument’ wordt gehanteerd.

In § 70 vermeldt het Hof : *“Au surplus, la Cour, dans l’exercice du contrôle européen qui lui appartient, doit vérifier, si ces autorités ont ménagé un juste équilibre dans la protection de deux valeurs garanties par la Convention et qui peuvent se trouver en conflit dans ce type d’affaires, à savoir, d’une part, la liberté d’expression protégée par l’article 10 et, d’autre part, le droit à la réputation des personnes mises en cause dans l’ouvrage, droit qui relève, en tant qu’élément de la vie privée, de l’article 8 de la Convention, qui en garantit le respect.”*

Gérard Chauvy, journalist, de uitgever Francis Esmenard en de Editions Albin Michel werden wegens lasterlijke aantijgingen strafrechtelijk veroordeeld tot geldboetes en een schadevergoeding van 400000 FRF, alsook de verplichting om de belangrijkste overwegingen tot waarschuwing van de lezer in te voegen en dit op basis van de inhoud van het boek ‘Aubrac-Lyon 1943’ waarin twijfels worden geuit omtrent de loyaleit (verraad) van eerder opgepakte verzetsleider Raymond Aubrac n.a.v. de latere arrestatie van de bekende Franse verzetsheld Jean Moulin door de Gestapo onder leiding van Klaus Barbie.

Het Hof is in deze van oordeel dat een zeer nauwgezet onderzoek is gevoerd door de Franse rechtscolleges, dat toelaat te besluiten dat er onvoldoende bronnenonderzoek en noodzakelijke sérieux is geweest bij de veroordeelden en derhalve geen schending van art.10 E.V.R.M..

In het arrest van 14 juni 2007 in de zaak Hachette Filipacchi Associés/Frankrijk<sup>166</sup> komt de publicatie in het tijdschrift Paris-Match op dubbele pagina-grootte van de foto van het lijk van de prefect van Corsica (Claude Erignac) na een aanslag in Ajaccio aan bod. Op vordering van de weduwe en kinderen van het slachtoffer, werd Paris-Match verplicht in een navolgend nummer een gerechtelijke mededeling te publiceren waarin stond vermeld dat de publicatie van de kwetsieve foto geschiedde zonder akkoord van de familie Erignac en dat deze van mening is dat voornoemde publicatie een aanslag vormt op de intimiteit van hun privé-leven.

In deze is het Hof van oordeel dat door de Franse rechtscolleges een juist evenwicht is gevonden tussen de aanspraken van het recht op privacy enerzijds en de redactionele vrijheid van de pers anderzijds. Door in het rectificatiebericht op te nemen dat de familie Erignac zich -subjectief- slachtoffer voelde van een inbreuk op het privé-leven en dus niet op expliciete wijze zulkdanige inbreuk werd bevestigd, vindt het Hof dat dergelijke maatregel geen onradend effect heeft en door de beugel kan.

Het stelt in §§59-60 : *“La Cour note ainsi que la cour d’appel, tenue par le fait qu’elle siégeait en la forme des référés, a sciemment remplacé la formule rédigée par les premiers juges, laquelle établissait un lien objectif entre la publication et le trouble causé à la vie privée de la famille Erignac, par un texte qui, sans constater expressément l’atteinte à la vie privée, tenait compte de ce que la famille Erignac estimait être victime d’une telle atteinte. La Cour estime qu’une telle rédaction est significative de l’attention portée par les juridictions nationales au respect de la liberté rédactionnelle du magazine Paris-Match, laquelle se caractérise en particulier par un choix d’illustrer les reportages par des photos chocs.”*

---

<sup>166</sup> D.VOORHOOF “Europees Hof in de knoei met foto van lijk” De juristenkrant van 26 september 2007 blz.8.

Men kan hierin een tweede casus herkennen waarin door het Hof het door de Franse interne rechtsorde uitgewerkte vergelijk, waarbij de twee mensenrechten maximaal tot hun recht konden komen (Praktische Konkordanz) volkomen onderschrijft.

Volledigheidshalve kan worden gemeld dat het Hof haar rechtspraak i.v.m. de publicatie van foto's van slachtoffers van misdrijven, rampen of ongevallen bevestigt -weliswaar buiten de door ons onderzochte periode- in het arrest van 14 september 2010 in de zaak Eckhardt-Müller/Duitsland, waar het een casus betrof waarbij diende geoordeeld over publicatie, zonder toestemming van de nabestaanden, van een foto van een jongeling die zelfmoord had gepleegd. Ook hier komt het Hof na onderzoek tot de conclusie dat hierdoor inbreuk was gepleegd op de persoonlijkheidsrechten van de nabestaanden.

Op 29 juli 2008 volgt het arrest in de zaak Flux(n°6)/Moldavië. De krant Flux publiceert een artikel omtrent de werkwijze van een directeur van een lyceum in de hoofdstad Chisinau. Er wordt hem financieel wanbeleid verweten alsmede het ontvangen van smeergeld (bribe-taking) om leerlingen in de school in te schrijven. Het artikel was gesteund op een open brief van ouders die anoniem wensten te blijven uit vrees voor sancties. Er volgt reactie van de directeur, die een recht van antwoord claimt doch waarop Flux niet ingaat. De repliek van de directeur verschijnt uiteindelijk een andere krant 'Journal de Chisinau' wat op zijn beurt aanleiding vormt voor de publicatie van een nieuw artikel in Flux, waarin opnieuw de aantijgingen van slecht beheer en verspilling en smeergeld worden herhaald. Op civiele vordering uitgaande van de directeur wordt Flux veroordeeld tot een minieme schadevergoeding (88 euro) en tot publicatie van een verontschuldiging.

Het Hof plaatst ook hier de afweging tussen de twee mensenrechten centraal in § 25: *“Article 10 of the Convention does not, however, guarantee wholly unrestricted freedom of expression even in respect of coverage by the press of matters of serious public concern. Where, as in the present case, there is question of attacking the reputation of individuals and thus undermining their rights as guaranteed in Article 8 of the Convention ..., regard must be had to the fair balance which has to be struck between the competing interests at stake.....”*

Hoewel het Hof de redeneerwijze van het Moldavische rechtscollege niet volgt, dat uitgaat van het principe dat de aantijging van omkoping slechts kan geuit worden ingeval er een strafrechtelijke veroordeling is van betrokkene, wijst het toch een inbreuk op art.10 E.V.R.M. af op basis van het niet toepassen van de techniek van het verhoor van diegene die men beschuldigt, alsmede wegens het onvoldoende controleren van de betrouwbaarheid der aangewende informatiebronnen.

Aan professioneel journalistiek handelen wordt alweer grote waarde gehecht.

Het Hof stelt in § 31: *“ . In the course of adversarial proceedings, the Buiucani District Court did not accept the applicant newspaper's arguments and evidence and found the allegations to be untrue and defamatory. The Court would underline that it does not accept the reasoning of the first-instance court, namely that the allegations of serious misconduct levelled against the claimant should have first been proved in criminal proceedings. Nevertheless, it should be stressed that the right to freedom of expression cannot be taken to confer on newspapers an absolute right to act in an irresponsible manner by charging individuals with criminal acts in the absence of a*

*basis in fact at the material time ... and without offering them the possibility to counter the accusations. There are limits to their right to impart information to the public, and a balance must be struck between that right and the rights of those injured.”*

Drie rechters spuwen in een bijzonder scherpe (zelfs eerder nooit geziene) en omstandige dissenting-opinion hun gal en besluiten in § 18 : *“Salman Rushdie, the victim of a fatwa, remarked: what is freedom of expression? Without freedom to offend it ceases to exist. Maybe freedom of expression should cease to exist when it offends, and that would not distress me unduly. The serious inference of this judgment is that freedom of expression also ceases to exist when it is punished for pushing forward for public debate allegations of public criminality made by witnesses certified as credible but in a manner considered unprofessional. When subservience to professional good practice becomes more overriding than the search for truth itself it is a sad day for freedom of expression.”*

Desondanks volgt geen referral.

Het gebruik van foto's en hun relatie met de bescherming der privacy én tegelijkertijd expressievrijheid blijft een heikel aandachtspunt van het Straatsburgse Hof:

In het arrest van 16 april 2009 in de zaak Egeland en Hanseid/Noorwegen ziet het Hof geen schending van art.10 E.V.R.M. in de veroordeling van twee hoofdredacteurs van respectievelijk de twee grootste kranten van Noorwegen, Dagbladet en Aftenposten, die werden veroordeeld wegens publicatie van enkele foto's van één van de daders (echtgenote van de zoon) tijdens haar arrestatie na haar veroordeling wegens driedubbele moord -op ouders en zuster van de zoon-, en dit terwijl duidelijk was dat voornoemde niet wenste gefotografeerd te worden.

Inzake bestond nochtans geen twijfel dat de foto's werden genomen op een openbare plaats (buiten het gerechtsgebouw), en de identiteit van de betrokkene reeds lang bekend was daar het toendertijd één van de meest ophefmakende rechtszaken in Noorwegen betrof.

Het Hof laat in dit type van verslaggeving evenwel een brede beoordelingsmarge aan de verdragsstaten. Daarnaast wordt in de weerhouden motivatie wel duidelijk hoe belangrijk het Hof het recht privacy wel vindt in §§ 53 – 63 en 65: *“The subject matter at issue in this case relates, on the one hand, to the right of the press under Article 10 of the Convention to inform the public on matters of public concern regarding ongoing criminal proceedings and, on the other hand, to the State's positive obligations under Article 8 of the Convention to protect the privacy of convicted persons in criminal proceedings (see Principle 8 in the Appendix to Recommendation Rec(2003)13 of the Committee of Ministers to member States on the provision of information through media in relation to criminal proceedings, quoted at paragraph 21 above) and its obligations under Article 6 of the Convention to ensure a fair administration of justice...*

*The Court therefore finds that the need to protect B's privacy was equally important as that of safeguarding due process. While the Supreme Court attached more weight to the latter ..., for the European Court the former is predominant. However, when considered in the aggregate, both reasons corresponded to a pressing social need and were sufficient. The interests in restricting publication of the photographs outweighed those of the press in informing the public on a matter of public concern....*



*In sum, the Court finds that, by prohibiting the taking and publication of the photographs of B on the way from the court building to an awaiting police car, the respondent State acted within its margin of appreciation in assessing the need to protect her privacy and those of fair administration of justice. It is satisfied that the restriction on the applicant editors' right to freedom of expression resulting from the Supreme Court's judgment of 23 March 2003 was supported by reasons that were relevant and sufficient, and was proportionate to the legitimate aims pursued."*

In de zaak Standard Verlags GmbH(n°2)/Oostenrijk beoordeelt het Hof in het arrest van 4 juni 2009 de graad van bescherming van het recht op privacy waarop publieke personen aanspraak kunnen maken. De onderliggende feiten resumeren zich als volgt: De Oostenrijkse krant Der Standard publiceert een artikel over de geruchten die in de burgerlijke kringen van Wenen circuleren omtrent de nakende echtscheiding van president Thomas Klestil. Diens echtgenote mevr. Klestil-Löffler zou o.a. een buitenechtelijke relatie onderhouden met de Herbert Scheibner, fractieleider van de extreem-rechtse partij FPÖ. Het artikel wordt vergezeld van een foto waarop het presidentiële echtpaar elke een andere kant uitkijkt. Zowel op klacht van de echtelieden Klestil als Scheibner volgt veroordeling wegens laster.

Het Hof (met vijf tegen twee rechters) ziet evenwel geen schending van art.10 E.V.R.M. daar de informatie geen verband hield met het publieke functioneren als president en de huwelijksperikelen ook als geen onderwerp van maatschappelijk belang kon worden betiteld. Het overweegt in §§46-48 : *"In this context the Court reiterates that in cases like the present one, in which the Court has had to balance the protection of private life against freedom of expression, it has always stressed the contribution made by photos or articles in the press to a debate of general interest ...Another important factor to be taken into account is whether the person concerned exercised any official functions. The Court has underlined that a fundamental distinction needs to be made between reporting facts – even controversial ones – capable of contributing to a debate in a democratic society relating to politicians in the exercise of their functions and reporting details of the private life of an individual who does not exercise official functions ... The Court has accepted that the right of the public to be informed can in certain special circumstances even extend to aspects of the private life of public figures, particularly where politicians are concerned .... However, anyone, even if they are known to the general public, must be able to enjoy a "legitimate expectation" of protection of and respect for their private life"*

## V CONCLUSIES EN KANTTEKENINGEN

1. Het Hof blijft de twee benaderingswijzen (ofwel via de beperking opgelegd door tweede paragraaf van de art.8 en 10 E.V.R.M. ofwel door het rechtstreeks tegenover elkaar plaatsen van de art.8 en 10 E.V.R.M.) hanteren bij de afwikkeling van dossiers. De onderzoekssystematiek blijkt evenwel niet fundamenteel te verschillen.

A contrario, in beide methodes gaat het Hof steevast uit van een zelfde denkschema: Voor zover er zich geen problematiek stelt van legitimiteit wordt in eerste instantie onderzocht of het over feiten dan wel waardeoordelen gaat.

In laatstgenoemde hypothese beschikt men over een grotere vrijheid. Doch zal ook in dit geval de meningsuiting een voldoende basis in de vaststaande feiten moeten hebben. Het recht moet derhalve in de feiten en omstandigheden zelf worden gevonden en het Hof overloopt in die optiek steevast de navolgende vragenlijst:

- wie is de boodschapper
  - welke boodschap wordt er gebracht
  - de boodschap gaar over wie
  - hoe wordt de boodschap gebracht
  - voor wie is de boodschap bestemd
  - wanneer wordt de boodschap gebracht
  - waar wordt de boodschap gebracht
  - onder welke omstandigheden
  - met welke intentie
  - welk effect kon mogelijkerwijs worden verwacht
- Men noemt dit het contextualiseren van het geschil.

Afhankelijk van de antwoorden op deze vragen en de combinatie (volledig of partieel) van voornoemde toetsingscriteria kan het Hof reeds tot een conclusie van al dan niet schending komen.

In tweede orde wordt dan de proportionaliteit van de tussenkomst-inmenging (of het gebrek eraan) onderzocht, wat het geschil desgevallend nog in één of andere richting kan doen kantelen.

Louter cijfermatig kan evenwel worden aangetoond dat sedert het naast en tegenover elkaar plaatsen van de beide mensenrechten, verwoord in de art.8 en 10 E.V.R.M. vanaf medio 2004, het recht op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer een steeds grotere impact kreeg toegemeten.<sup>167</sup> Slechts in twee arresten is duidelijk het streven naar een ‘Praktische Konkordanz’ aantoonbaar.

Het Hof blijkt een strategie te ontwikkelen waarbij het kwalitatief hoogstaande en maatschappelijk relevante berichtgeving in bescherming neemt, doch de publicatie van niet op feiten gestoelde of irrelevante en louter private gegevens over niet publieke figuren niet langer tolereert.

---

<sup>167</sup> zie ook Knack van 22.12.2010 blz 62-66 waarin Europees rechter Françoise Tulkens deze evolutie bevestigt.

Er wordt m.a.w. steun verleend aan kwaliteitsjournalistiek en ‘accountability news’.<sup>168</sup>

Hiertegenover wordt dan wat L.Neels zo treffend plastisch omschreef als ‘borderlineschrijfsel’ geplaatst, welke bij afweging de weegschaal veelal zal doen doorslaan naar bescherming van de privacy in ruime zin.

Hét kantelargument vormt dan steeds of de inmenging al dan niet noodzakelijk was in een democratische samenleving.

2. Het beginsel ‘margin of appreciation’ speelt in het conflict tussen beide mensenrechten een belangrijke doch niet duidelijk te definiëren rol.

Het Europees Hof geeft in de meeste gevallen een eigen invulling en kijkt vooral naar de werkelijke inhoud van het debat. Deze gang van zaken veroorzaakt bij sommigen scherpe kritiek. Zo formuleert Prof.Ph.Malauri zijn afkeer voor deze evolutie als volgt: “ il n’aime pas la jurisprudence de la Cour européenne, à cause de ses bavardages interminables, de des ses concepts qui viennent d’ailleurs ou de nulle part – de son décousu, de son amour de la subtilité, de son touche-à-tout... imposant à des milliers d’Européens des concepts qui ne sont pas les leurs, son défaut majeur étant son incohérence: impitoyable (parfois caporaliste) quand il s’agit des Etats; indulgent quand il s’agit des individus.”<sup>169</sup>

Bij nader inzien lijkt deze attitude van het Hof in dit studiedomein evenwel best verdedigbaar, daar aldus een geleidelijke harmonisatie onder de betrokken staten kan worden tot stand gebracht.

Dat het verlaten van de hoge standaard i.v.m. de vrijwaring van de ‘harde kern’ van een mensenrecht door het E.H.R.M. bijzonder negatieve gevolgen kan hebben op de evolutie van de interne rechtspraak der deelstaten m.b.t. mensenrechten wordt aangetoond door Péter Paczolay.

Met verwijzing naar het arrest van 20 mei 1999 in de zaak Rekvényi/Hongarije, gevelde door de Grote Kamer, waarin het Hof begrip had getoond voor de beperking van de meningsvrijheid in land waar de democratie zich nog moest consolideren en in volle overgangsfase was, toont deze auteur (Ondervoorzitter Grondwettelijk Hof van Hongarije) aan dat het Grondwettelijk Hof van Hongarije, in aansluiting met voornoemd arrest, de interne constitutionele waarborgen i.v.m. vrije meningsuiting ging versoepelen i.p.v. verstrengen.<sup>170</sup>

Dit geldt des te meer in het licht van de verontrustende tendensen die zich aftekenen in sommige Centraal-Europese staten, met als uitschieter opnieuw Hongarije waar sinds 1 januari 2011 (gelijktijdig de datum waarop het voorzitterschap van de raad van de EU overneemt) een nieuwe mediawet van kracht is die de persvrijheid wel heel erg beknot door het mogelijk te maken dat boetes worden opgelegd tot 730.000 euro wegens aantasting van het algemeen belang, de openbare orde en de moraal of wegens onevenwichtige informatie, zonder dat deze begrippen nader werden gedefinieerd of

---

<sup>168</sup> A.S.JONES “Losing the News: The future of News That Feeds Democracy” Oxford University Press 2009.

<sup>169</sup> PH.MALAUURI, “Grands arrêts, petits arrêts et mauvais arrêts de la Cour européenne des droits de l’homme” Petites Affiches, 21.8.2006,p4.

<sup>170</sup> P.PACZOLAY “Consensus et discretion: évolution ou érosion de la protection des droits de l’homme” Dialogue entre Juges,2008,78.

de invulling aan de uitvoerende macht wordt overgelaten.

Dit blijkt evenwel geen (weliswaar bedenkelijk) monopolie te zijn van voornoemde staten alleen. Ook de traditionele democratieën blijven een aandachtspunt. In het Verenigd Koninkrijk bijvoorbeeld wordt nog steeds geen directe werking aan het E.V.R.M. toegekend, waardoor een direct beroep op een mensenrecht uit het EVRM niet mogelijk is. Dat het Engelse recht zoveel als mogelijk in overeenstemming met het EVRM dient te worden uitgelegd, biedt te weinig garanties voor daadwerkelijke harmonisatie. Zo is en blijft er de beruchte Engelse ‘libel’-praktijk, waarbij de Engelse rechter zich niet alleen *ratione matriae* heel snel bevoegd verklaard, maar daarenboven een bijzonder zware bewijslast oplegt aan diegenen die een openbare uitspraak doet. Die moet bewijzen dat alles wat hij gezegd heeft, waar is. Verschuiving of omkering van bewijslast is daarbij niet of nauwelijks aan de orde.<sup>171</sup>

3. Elke lijst van mensenrechten en hun onderlinge (waarden)verhouding is in se steeds relatief en kind van zijn tijd, want vaak opgesteld als reactie op de ervaring met wantoestanden uit het verleden. De noodzakelijke bestendigheid van de rechtsregel staat bijgevolg op gespannen voet met de plicht tot aanpassing van regelgeving of rechtspraak aan nieuwe omstandigheden (*ius sequitur vitam*).<sup>172</sup>

In deze moet het Hof de geschillen beslechten met een sinds de goedkeuring van de Conventie ongewijzigd wetgevingsarsenaal. Om derhalve het recht bij de tijd te laten blijven beschikt het Hof slechts over één instrument, m.n. het laten evolueren van haar eigen rechtspraak. Dit werd haar mogelijk gemaakt doordat de artikelen 8 en 10 van E.V.R.M. slechts een zeer algemeen kader aanreiken. Hoe vager het toetsingskader, des te ruimer is de interpretatieruimte en -vrijheid waarover de rechter beschikt.

Tegelijkertijd dient echter tevens de rechtszekerheid gewaarborgd te worden. Dit betekent in concreto dat de rechtsonderhorige op voorhand moet kunnen inschatten wat de mogelijke gevolgen kunnen zijn van een bepaalde handeling. Voortdurende wijziging of een plotse ommekeer van de rechtspraak is dan uit den boze. Het Hof tracht dit evenwicht te bereiken via het aanwenden van steeds dezelfde onderzoekstechniek (zie punt 1 supra) en het volgen van wat men een ‘zachte’ precedentenwerking zou kunnen noemen, bij de opbouw van de argumentatie van haar arresten. Het precedent wordt aldus wel een behoorlijk gezagsargument maar laat toch nog de mogelijkheid om hier van af te wijken.

Het Hof maakt hiervan veelvuldig gebruik (techniek van *distinguishing*) en gaat als het ware het kwestieuze precedent verdrinken in een zee van (nieuwe) omstandigheden en feiten, die haar moet toelaten om het precedent te herformuleren of zelfs te omzeilen, onder het mom dat andere feiten aan de (nieuwe) uitspraak ten grondslag liggen.<sup>173</sup>

Er ontstaat aldus een casus-rechtspraak die contextgevoelig en lokaal

---

<sup>171</sup> S.VLAAR “Gelijke monniken, gelijke kappen?” Nederlands Juristenblad 26.03.2010 afl.12, 731-736.

<sup>172</sup> B.VAN DEN BERGH “Recht zkt zekerheid voor vaste relatie” R.W. 2010-2011, 346-365.

<sup>173</sup> B.VAN DEN BERGH, o.c. 360, voetnoot 88.

situatiespecifiek<sup>174</sup> is, doch waaruit niet langer algemeen geldende regels kunnen worden gededuceerd. Het hangt m.a.w.soms slechts van een klein detail af of men bij de kansafweging in geval van een geschil kan refereren naar een precedent of niet. Zulke evolutie zou op de duur het rechtszekerheidsbeginsel blijvend kunnen aantasten.<sup>175</sup>

4. Geconfronteerd met twee gelijkwaardige mensenrechten, voert het Hof een subtiële afweging door die zich noodzakelijkwijze bevindt op de grens tussen recht enerzijds en morele en filosofische concepten anderzijds. Dat zulks leidt tot een categorie ontgoochelden en een groep fervente aanhangers is dan ook de logica zelve.

Het doorhakken van knopen lijkt in dit opzicht evenwel verkieslijker dan het ontwijken van het dispuut.<sup>176</sup>

Met de president van het Europees Hof, J.P.Costa, n.a.v. de opening op 30 januari 2009 van het gerechtelijke jaar 2009 kan dan ook worden besloten :  
“Si l’on compare 1959 et 2009, c’est claire que l’état des droits de l’homme est globalement meilleur, en Europe au moins, que voici cinquante ans, et que l’appréciation de la Convention et son controle par la Cour y ont fortement contribué. Nombreuses sont les réformes introduites sous l’influence des arrêts rendus ici... Par son interprétation de la Convention, notre Cour a graduellement élevé les niveaux de protection requis, ce qui a provoqué par émulation une harmonisation progressiste.”<sup>177</sup>

Het E.H.R.M. en haar rechtspraak blijft dan ook de ‘benchmark’ voor de mensenrechten, doch ook voor dit achtenswaardig instituut geldt:

*Nothing is stable, nothing absolute. All is fluid and changeable. There is an endless ‘becoming’.*<sup>178</sup>

---

<sup>174</sup> E.BREMS “Introduction” in E.BREMS op.cit. blz 6 waarin wordt aangetoond dat in een geglobaliseerde wereld dit type van contextuele benadering soms ongeschikt en zelfs irrelevant kan zijn.

<sup>175</sup> zie contra K.LUCAS-ALBERNI “La possible contribution du revirement de jurisprudence de la Cour européenne des drits de l’homme à la sécurité juridique” Cahiers de droit européen,2007, 479-485. Deze auteur houdt voor dat de kentering in de rechtspraak niet steeds als traumatisch moet worden ervaren, maar eerder een signaal is dat de vinger aan de pols wordt gehouden.

<sup>176</sup> P.LAMBERT “La Cour européenne des droits de l’homme à l’épreuve de quelques critiques... au fil du temps” Rev.trim.dr.h. 81/2010, 5-18.

<sup>177</sup> Gaz.Pal., 5 februari 2009.

<sup>178</sup> B.CARDOZO, *The Nature of the Judicial Process*, Yale Universtity Press 1971 blz.28.

## VI INHOUDSTAFEL

<b>I INLEIDING</b>	<b>3 – 21</b>
<b>Inleiding</b>	3
<b>Methodologie</b>	4 - 5
I.1 doelstelling	6
I.2 terminologie en afbakening van het onderzoeks- domein naar voorwerp	6 - 10
I.2.a. grondrechten – mensenrechten-fundamentele rechten	6 - 7
I.2.b. botsing van mensenrechten – definitie en typologie	7 - 9
I.3 een verklaring voor terughoudendheid van het EHRM	10 - 11
I.3.a. gebrek aan hiërarchische normering	10
I.3.b. enge interpretatie van beperkingsysteem	10
I.3.c. een procedurele verklaring	10
I.3.d. voordelen voor het Hof	10 - 11
I.4 mogelijke verklaringen voor stijging van aantal botsingen van mensenrechten	11 - 16
I.4.a. terreinverlies van traditionele waarden	11
I.4.b. horizontale doorwerking	12 - 13
I.4.c. veelheid van rechten	14
I.4.d. ruime interpretatie en invulling van rechten	14 - 16
I.5 Beschrijving van het actieterrein	16 - 20
I.5.a. toenemende commercialisering en concurrentie	16
I.5.b. civiele journalistiek	16 - 17
I.5.c. actieve en autonome journalistiek	17
I.5.d. toegenomen diversiteit van onderzoeksmethoden	17
I.5.e. intrede informatiesnelweg	17 - 18
I.5.f. toenemend belang van beelden	18
I.5.g. uitbouw deontologische controle	18
I.5.h. fenomeen tabloids	18
I.5.i. evolutie begrip ‘privéleven’	19 - 20
<b>II DE ARTIKELEN 8 en 10 E.V.R.M. NADER BEKEKEN</b>	<b>21 - 37</b>
II.1 algemeen	21 - 22
II.2 legaliteitstoets	23 - 24
II.3 legitimiteitstoets	24 - 25
II.4 noodzakelijkheidstoets	26 - 29
II.4.a. appreciatiemarge	26 - 27
II.4.b. proportionaliteit – dringende maatschappelijke behoefte afweging	27 - 29
II.4.c. exclusieve-ultieme en louter subsidiaire proportionaliteit in verhouding inbreuk – sanctie	30 - 37

<b>III (INDIRECTE )TOETSING VIA DE BEPERKINGS- VOORWAARDEN IN § 2 VAN DE ARTIKELEN 8 EN 10 E.V.R.M.</b>	<b>37 - 91</b>
III.1 artiesten	37 – 44
III.2 syndicale meningsuiting en die van werknemers	44 - 51
III.3 burgers, advocaten, verenigingen en academici	51 - 76
III.3.a. academici	51 - 54
III.3.b. advocaten	54 - 61
III.3.c. belangenverenigingen	61 - 64
III.3.d. burgers	64 - 70
III.4 politici	70 - 76
III.5 journalisten	76 - 91
III.5.a. voorafgaande gegevens	76 - 78
III.5.b. enkele bijzondere karakteristieken	78 - 91
III.5.b.1. politieke verslaggeving	78 - 87
III.5.b.2. gerechtverslaggeving	87 - 89
III.5.b.3. journalistieke deontologie	89
III.5.b.4 bronageheim	90 - 91
<b>IV RECHTSTREEKSE TOETSING(BOTSING) VAN DE ARTIKELEN 8 EN 10 E.V.R.M.</b>	<b>92 - 106</b>
IV.1 kwantitatieve gegevens	92
IV.2 rechtszaken opgestart vanuit de aanspraken wegens schending van privacy	92 - 99
IV.3 rechtszaken gastart vanuit de insteek expressievrijheid	99 - 106
<b>V.CONCLUSIES EN KANTTEKENINGEN</b>	<b>106 - 110</b>
V.1 vergelijking van twee benaderingswijzen	106 - 107
V.2 evaluatie van appreciatiemarge	107 - 108
V.3 rechtszekerheid versus evolutie	108 - 109
V.4 beslissen versus twijfelen	109 - 110
<b>VI INHOUDSTAFEL</b>	<b>110 - 111</b>
<b>VII BIBLIOGRAFIE</b>	<b>112 – 129</b>

## **VII Bibliografie**

### **Wetgeving, verdragsrecht**

Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (zoals gewijzigd door de protocollen 1-14).

### **Rechtspraak**

Arrest van het E.H.R.M. van 7 december 1976 in de zaak Handyside/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 6 september 1978 in de zaak Klass e.a./Duitsland.

Arrest van het E.H.R.M. van 26 april 1979 in de zaak Sunday Times/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 25 maart 1983 in de zaak Silver e.a./ Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 2 augustus 1984 in de zaak Malone/Verenigd Koninkrijk

Arrest van het E.H.R.M. van 25 maart 1985 in de zaak Barthold/Duitsland.

Arrest van het E.H.R.M. van 26 maart 1985 in de zaak X en Y/Nederland.

Arrest van het E.H.R.M. van 8 juli 1986 (Plenaire Zitting) in de zaak Lingens/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 26 maart 1987 in de zaak Leander/Zweden.

Arrest van het E.H.R.M. van 24 mei 1988 in de zaak Müller/Zwitserland.

Arrest van het E.H.R.M. van 30 maart 1989 in de zaak Chappel/Verenigd Koninkrijk.



Arrest van het E.H.R.M. van 7 juli 1989 in de zaak Soering/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 21 februari 1990 in de zaak Powell and Rayner/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 26 november 1991 in de zaak Sunday Times/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 20 september 1994 in de zaak Otto-Preminger Institut/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 23 september 1994 (Grote Kamer) in de zaak Jersild/Denemarken.

Arrest van het E.H.R.M. van 13 juli 1995 in de zaak Tolstoy Miloslavsky/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 27 maart 1996 in de zaak Goodwin/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 25 november 1996 in de zaak Wingrove/Groot-Britannië.

Arrest van het E.H.R.M. van 25 februari 1997 in de zaak Z/Finland.

Arrest van het E.H.R.M. van 1 juli 1997 in de zaak Oberschlick/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 29 augustus 1997 in de zaak Worm/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 20 mei 1998 in de zaak Schöpfer/Zwitserland.

Arrest van het E.H.R.M. van 21 januari 1999 (Grote Kamer) in de zaak Fressoz en Roire/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 20 mei 1999 (Grote Kamer) in de zaak Bladet Tromso en Stensaas/Noorwegen.

Arrest van het E.H.R.M. van 20 mei 1999 (Grote Kamer) in de zaak Rekvényi/Hongarije.

Arrest van het E.H.R.M. van 8 juli 1999 in de zaak Karatas/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 11 januari 2000 in de zaak News Verlags Gmbh/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 29 februari 2000 in de zaak Fuentes Bobo/Spanje.

Arrest van het E.H.R.M. van 16 maart 2000 in de zaak Özgür Gündem/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 2 mei 2000 in de zaak Bergens Tidende e.a./Noorwegen.

Arrest van het E.H.R.M. van 4 mei 2000 in de zaak Rotaru /Roemenië.

Arrest van het E.H.R.M. van 27 juni 2000 in de zaak Constantinescu/Roemenië.

Arrest van het E.H.R.M. van 3 oktober 2000 in de zaak Du Roy en Malaurie/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 6 februari 2001 in de zaak Tammer/Estland.

Arrest van het E.H.R.M. van 27 februari 2001 in de zaak Jerusalem/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 22 maart 2001 in de zaak Streletz, Kessler en Krenz/Duitsland.

Arrest van het E.H.R.M. van 29 maart 2001 in de zaak Thoma/Luxemburg.

Arrest van het E.H.R.M. van 19 april 2001 in de zaak Marônek/Slowakije.

Arrest van het E.H.R.M. van 12 juli 2001 in de zaak Feldek/Slowakije.

Arrest van het E.H.R.M. van 17 juli 2001 in de zaak Association Ekin/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 26 februari 2002 in de zaak Krone verlag GmbH & C°/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 26 februari 2002 in de zaak Dichand e.a./Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 14 maart 2002 in de zaak Gaweda/Polen.

Arrest van het E.H.R.M. van 14 maart 2002 in de zaak De Diego Nafria/Spanje.

Arrest van het E.H.R.M. van 21 maart 2002 in de zaak Nikula/Finland.

Arrest van het E.H.R.M. van 7 mei 2002 in de zaak Mc Vicar/verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 25 juni 2002 in de zaak Colombani e.a./Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 2 juli 2002 in de zaak Wilson, Nationale Vakbond van Journalisten, Palmer, Wyeth, Nationale vakbond van het Spoor, Maritiem- en Wegvervoer/ Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 17 december 2002 in de zaak A/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 25 januari 2003 in de zaak Roemen en Schmit/Luxemburg.

Arrest van het E.H.R.M. van 28 januari 2003 in de zaak Peck/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 30 januari 2003 in de zaak Cordova(1 en 2)/Italië.

Arrest van het E.H.R.M. van 13 februari 2003 in de zaak Cetrin e.a./Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 11 maart 2003 in de zaak Lesnik/Slowakije.

Arrest van het E.H.R.M. van 6 mei 2003 in de zaak De Diego Nafria/Spanje.

Arrest van het E.H.R.M. van 6 mei 2003 in de zaak Appleby/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 27 mei 2003 in de zaak Skalka/Polen.

Arrest van het E.H.R.M. van 15 juli 2003 in de zaak Ernst e.a./België.

Arrest van het E.H.R.M. van 17 juli 2003 in de zaak Craxi(n°2)/Italië.

Arrest van het E.H.R.M. van 7 augustus 2003 in de zaak Hatton/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 30 september 2003 in de zaak Koua Poirrez/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 28 oktober 2003 in de zaak Steur/Nederland.

Arrest van het E.H.R.M. van 30 maart 2004 in de zaak Radio France e.a./Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 20 april 2004 in de zaak Amihalachioaie/Moldavië.

Arrest van het E.H.R.M. van 18 mei 2004 in de zaak Edit. Plon/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 27 mei 2004 in de zaak Vides Aizsardzibas Klubs/Letland

Arrest van het E.H.R.M. van 27 mei 2004 in de zaak Yurttas/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 27 mei 2004 in de zaak Rizos en Daskas/Griekenland.

Arrest van het E.H.R.M. van 24 juni 2004 in de zaak Van Hannover/Duitsland.

Arrest van het E.H.R.M. van 29 juni 2004 in de zaak Chauvy e.a./Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 20 juli 2004 in de zaak Hrico/Slowakije.

Arrest van het E.H.R.M. van 16 november 2004 in de zaak Selistö/Finland.

Arrest van het E.H.R.M. van 16 november 2004 in de zaak Karhuvaara en Ittalehti/Finland.

Arrest van het E.H.R.M. van 17 december 2004 in de zaak Cumana en Mazare/Roemenië.

Arrest van het E.H.R.M. van 17 december 2004 (Grote Kamer) in de zaak Pedersen en Baadsgaard/Denemarken.

Arrest van het E.H.R.M. van 17 december 2004 (Grote Kamer) in de zaak Cumpana en Mazare/Roemenië.

Arrest van het E.H.R.M. van 11 januari 2005 in de zaak Sciacca/Italië.

Arrest van het E.H.R.M. van 25 januari 2005 in de zaak Karademirci e.a./Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 15 februari 2005 in de zaak Steel en Morris/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 1 maart 2005 in de zaak Birol/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 29 maart 2005 in de zaak Alinak/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 29 maart 2005 in de zaak Sokolowski/Polen.

Arrest van het E.H.R.M. van 19 mei 2005 in de zaak Turhan/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 16 juni 2005 in de zaak Independent News and Media en Independent Newspapers Ireland Limited/Ierland.

Arrest van het E.H.R.M. van 30 juni 2005 ( Grote Kamer) in de zaak Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi/ Ierland.

Arrest van het E.H.R.M. van 6 juli 2005 in de zaak Stec e.a./Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 6 september 2005 in de zaak Salov/Oekraïne.

Arrest van het E.H.R.M. van 19 oktober 2005 in de zaak Roche/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 8 november 2005 in de zaak Gongadze/Oekraïne.

Arrest van het E.H.R.M. van 24 november 2005 in de zaak Tourancheau en July/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 8 december 2005 in de zaak Nordisk Film & TV/Denemarken.

Arrest van het E.H.R.M. van 13 december 2005 in de zaak Wirtschafts-Trend Zeitschriften-Verlagsgesellschaft m.b.H(n°3)/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 15 december 2005 (Grote Kamer) in de zaak Kyprianou/Cyprus.

Arrest van het E.H.R.M. van 17 januari 2006 in de zaak Goussev en Marenk/Finland.

Arrest van het E.H.R.M. van 31 januari 2006 in de zaak Stangu en Scutelnicu/Roemenië.

Arrest van het E.H.R.M. van 31 januari 2006 in de zaak Giniewski/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 7 maart 2006 in de zaak Hocaogullari/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 30 maart 2006 in de zaak Özgür Radyo/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 11 april 2006 in de zaak Brasiliër/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 18 april 2006 in de zaak Roseiro Bento/Portugal.

Arrest van het E.H.R.M. van 25 april 2006 in de zaak Dammann/Zwitserland.

Arrest van het E.H.R.M. van 25 april 2006 in de zaak Stoll/Zwitserland.

Arrest van het E.H.R.M. van 18 mei 2006 in de zaak Rozanski/Polen.

Arrest van het E.H.R.M. van 18 juli 2006 in de zaak Stefanec/Tsjechië.

Arrest van het E.H.R.M. van 31 oktober 2006 in de zaak Klein/Slowakije.

Arrest van het E.H.R.M. van 19 september 2006 in de zaak White/Zweden.

Arrest van het E.H.R.M. van 5 oktober 2006 in de zaak Zakhov/Rusland.

Arrest van het E.H.R.M. van 17 oktober 2006 in de zaak Gourguennidze/Georgië.

Arrest van het E.H.R.M. van 2 november 2006 in de zaak Kobenter en Standard Verlags GmbH/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 7 november 2006 in de zaak Mamère/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 9 november 2006 in de zaak Leempoel & s.a. éd.Ciné revue/België.

Arrest van het E.H.R.M. van 28 november 2006 in de zaak Oleksey/Polen.

Arrest van het E.H.R.M. van 30 november 2006 in de zaak Dmitrijevs/Letland.

Arrest van het E.H.R.M. van 30 november 2006 in de zaak Veraart/Nederland

Arrest van het E.H.R.M. van 5 december 2006 in de zaak Fazil Ahmet Tamer/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 7 december 2006 in de zaak Österreichischer Rundfunk/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 19 december 2006 in de zaak Radio Twist/Slowakije.

Arrest van het E.H.R.M. van 23 januari 2007 in de zaak Almeida Azevedo/Portugal

Arrest van het E.H.R.M. van 25 januari 2007 in de zaak Eslei/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 25 januari 2007 in de zaak Vereinigung Bildender Künstler/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 1 februari 2007 in de zaak Ferihumer/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 15 februari 2007 in de zaak Boldea/Roemenië.

Arrest van het E.H.R.M. van 22 februari 2007 in de zaak Nikowitz en Verlagsgruppe News GmbH/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 3 april 2007 in de zaak Copland/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 10 april 2007 (Grote kamer) in de zaak Evans/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 24 april 2007 in de zaak Lombardo e.a./Malta.

Arrest van het E.H.R.M. van 14 juni 2007 in de zaak Hachette Filipacchi Associés/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 10 juli 2006 in de zaak Sdruzeni Jihoceské Matky/Tsjechië.

Arrest van het E.H.R.M. van 12 juli 2007 in de zaak A.S.Diena en Ozolins/Letland.

Arrest van het E.H.R.M. van 17 juli 2007 in de zaak Sanocki/Polen.

Arrest van het E.H.R.M. van 26 juli 2007 in de zaak Peev/Bulgarije.

Arrest van het E.H.R.M. van 31 juli 2007 in de zaak Dyuldin en Kislov/Rusland.

Arrest van het E.H.R.M. van 27 september 2007 in de zaak Dzhavadov/Rusland.

Arresten van het E.H.R.M. van 28 juni 2001 en 4 oktober 2007 in de zaak VGT Verein gegen Tierfabriken/ Zwitserland.

Arrest van het E.H.R.M. van 11 oktober 2007 in de zaak Kanellopoulou/Griekenland.

Arrest van het E.H.R.M. van 22 oktober 2007 (Grote Kamer) in de zaak Lindon, Otchakovsky-Laurens en July/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 6 november 2007 in de zaak Lepojic/Servië.

Arrest van het E.H.R.M. van 12 november 2007 in de zaak Pfeifer/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 15 november 2007 in de zaak Pfeifer/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 22 november 2007 in de zaak Desjardin/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 27 november 2007 in de zaak Tillack/België.

Arrest van het E.H.R.M. van 10 december 2007 (Grote Kamer) in de zaak Stoll/Zwitserland.

Arrest van het E.H.R.M. van 13 december 2007 in de zaak Foglia/Zwitserland.

Arrest van het E.H.R.M. van 13 december 2007 in de zaak Akin Birdal/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 12 februari 2008 (Grote Kamer) in de zaak Gula/Moldavië.

Arrest van het E.H.R.M. van 14 februari 2008 in de zaak Rумына Ivanova/Bulgarije.

Arrest van het E.H.R.M. van 18 maart 2008 in de zaak Piroglu en Karakaya/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 27 maart 2008 in de zaak Azevedo/Portugal.

Arrest van het E.H.R.M. van 24 april 2008 in de zaak Campos Dâmaso/Portugal.

Arrest van het E.H.R.M. van 22 mei 2008 in de zaak Alithia Publishing Company Ltd. & Constantinides/Cyprus.

Arrest van het E.H.R.M. van 8 juli 2008 in de zaak Backes/Luxemburg.

Arrest van het E.H.R.M. van 17 juli 2008 in de zaak Schmidt/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 17 juli 2008 in de zaak Riolo/Italië.

Arrest van het E.H.R.M. van 29 juli 2008 in de zaak Flux (n°6)/Moldavië.

Arrest van het E.H.R.M. van 16 september 2008 in de zaak Laurence Pay/ Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 30 september 2008 in de zaak Koç e.a./Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 2 oktober 2008 in de zaak Leroy/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 14 oktober 2008 in de zaak Petrina/Roemenië.

Arrest van het E.H.R.M. van 21 oktober 2008 in de zaak Wolek, Kasprów, Leski/Polen.

Arrest van het E.H.R.M. van 13 november 2008 in de zaak Kayasu/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 25 november 2008 in de zaak Biriuk/Litouwen.

Arrest van het E.H.R.M. van 2 december 2008 in de zaak K.U/Finland.

Arrest van het E.H.R.M. van 2 december 2008 in de zaak Juppala/Finland

Arrest van het E.H.R.M. van 4 december 2008 in de zaak S en Marper/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 16 december 2008 in de zaak Frankowicz/Polen.

Arrest van het E.H.R.M. van 16 december 2008 in de zaak Khurshid Mustafa en Tarzibachi/Zweden.

Arrest van het E.H.R.M. van 18 december 2008 in de zaak Mahmudov en Agazade/Azerbeidzjan.

Arrest van het E.H.R.M. van 13 januari 2009 in de zaak Ayhan Erdogan/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 15 januari 2009 in de zaak Orban e.a./Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 20 januari 2009 in de zaak Csánis/Hongarije.

Arrest van het E.H.R.M. van 3 februari 2009 in de zaak Women on Waves e.a./Portugal.

Arrest van het E.H.R.M. van 10 februari 2009 in de zaak Eerkäinen e.a./Finland.

Arrest van het E.H.R.M. van 19 februari 2009 in de zaak Marchenko/Oekraïne.

Arrest van het E.H.R.M. van 24 februari 2009 in de zaak Dlugolecki/Polen.

Arrest van het E.H.R.M. van 24 februari 2009 in de zaak G.C.I.L en Cofferati/Italië.

Arrest van het E.H.R.M. van 26 februari 2009 in de zaak Kudeshkina/Rusland.

Arrest van het E.H.R.M. van 5 maart 2009 in de zaak Barraco/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 9 april 2009 in de zaak A/Noorwegen.

Arrest van het E.H.R.M. van 14 april 2009 in de zaak Tarsasag A Szabadsagjogokert/Hongarije.

Arrest van het E.H.R.M. van 16 april 2009 in de zaak Egeland en Hanseid/Noorwegen.

Arrest van het E.H.R.M. van 28 april 2009 in de zaak Karako/Hongarije.

Arrest van het E.H.R.M. van 5 mei 2009 in de zaak Kenedi/Hongarije.



Arrest van het E.H.R.M. van 4 juni 2009 in de zaak Standard Verlags GmbH(n°2)/Oostenrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 16 juni 2009 in de zaak Jonina Benediktsdottir/IJsland.

Arrest van het E.H.R.M. van 23 juni 2009 in de zaak Sorguç/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 23 juni 2009 in de zaak Bodrozic en Vuijn/Servië.

Arrest van het E.H.R.M. van 23 juni 2009 in de zaak Minasyan en Semerjyan/Armenië.

Arrest van het E.H.R.M. van 16 juli 2009 in de zaak Wojtas-Kaleta/Polen.

Arrest van het E.H.R.M. van 16 juli 2009 in de zaak Willem/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 16 juli 2009 in de zaak Féret/België.

Arrest van het E.H.R.M. van 16 juli 2009 in de zaak Wojtas-Kaleta/Polen.

Arrest van het E.H.R.M. van 23 juli 2009 in de zaak Hachette Filipacchi Associés(Ici Paris)/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 20 oktober 2009 in de zaak Lombardi Vallauri/Italië.

Arrest van het E.H.R.M. van 20 oktober 2009 in de zaak Alves Da Silva/Portugal.

Arrest van het E.H.R.M. van 22 oktober 2009 in de zaak Pasko/Rusland.

Arrest van het E.H.R.M. van 12 november 2008 in de zaak Demir en Baykara/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 1 december 2009 in de zaak Karsai/Hongarije.

Arrest van het E.H.R.M. van 3 december 2009 in de zaak Krutov/Rusland.

Arrest van het E.H.R.M. van 8 december 2009 in de zaak Aguilera Jimenez/Spanje.

Arrest van het E.H.R.M. van 15 december 2009 in de zaak Gavrilovici/Moldavië.

Arrest van het E.H.R.M. van 15 december 2009 in de zaak Financial Times Ltd. E.a./Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 22 december 2009 in de zaak Makarenko/Rusland.

Arrest van het E.H.R.M. van 15 januari 2010 in de zaak Gillan en Guinton/Verenigd Koninkrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 19 januari 2010 in de zaak Laranjeira Marques Da Silva/Portugal.

Arrest van het E.H.R.M. van 2 februari 2010 in de zaak Kubaszewski/Polen.

Arrest van het E.H.R.M. van 11 februari 2010 in de zaak Alfantakis/Griekenland.

Arrest van het E.H.R.M. van 16 februari 2010 in de zaak Akdas/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 18 februari 2010 in de zaak Taffin en Contribuables Associès/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 25 februari 2010 in de zaak Renaud/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 2 maart 2010 in de zaak Antica en Society 'R'/Roemenië.

Arrest van het E.H.R.M. van 30 maart 2010 in de zaak Petrenco/Moldavië.

Arrest van het E.H.R.M. van 6 april 2010 in de zaak Flinkkilä e.a/Finland.

Arrest van het E.H.R.M. van 6 april 2010 in de zaak Jokitaimale/Finland.

Arrest van het E.H.R.M. van 6 april 2010 in de zaak Ruokanen e.a./Finland.

Arrest van het E.H.R.M. van 8 april 2010 in de zaak Bezymyanny/Rusland.

Arrest van het E.H.R.M. van 20 april 2010 in de zaak J.M. Le Pen/ Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 20 april 2010 in de zaak Carlan/Roemenië.

Arrest van het E.H.R.M. van 22 april 2010 in de zaak Haguenuer/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 6 mei 2010 in de zaak Brunet Lecomte en Lyon Mag/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 11 mei 2010 in de zaak Fleury/Frankrijk.

Arrest van het E.H.R.M. van 17 mei 2010 (Grote Kamer) in de zaak Kononov/Letland.

Arrest van het E.H.R.M. van 20 mei 2010 in de zaak Myrskyy/Oekraïne.

Arrest van het E.H.R.M. van 1 juni 2010 in de zaak Gutierrez Suarez/Spanje.

Arrest van het E.H.R.M. van 8 juni 2010 in de zaak Andreescu/Roemenië.

Arrest van het E.H.R.M. van 8 juni 2010 in de zaak Sapan/Turkije.

Arrest van het E.H.R.M. van 14 september 2010 (Grote Kamer) in de zaak Sanoma Uitgevers B.V./Nederland.

Arrest van het E.H.R.M. van 14 september 2010 in de zaak Eckhardt-Müller/Duitsland.

Arrest van het E.H.R.M. van 2 november 2010 in de zaak Gillberg/Zweden.

### **Europese Commissie**

Eur.Commissie, beslissing van 8 januari 1960 inzake De Becker/België.

Eur.Commissie, beslissing van 18 mei 1977 inzake Sunday Times/Verenigd Koninkrijk.

### **Lectuur en Rechtsleer**

E.A.ALKEMA, *De reikwijdte van fundamentele rechten - de nationale en internationale dimensies*, in *Handelingen Nederlandse Juristen-Vereniging*, Zwolle 1995, blz.8-9.

K.ANTONISSEN en G.VERVECKEN “Straatsburg en Luxemburg gaan te ver, Brussel volgt lijdzaam” in *Juristenkrant* nr.214 van 29.09.2010 blz.12-13.

Y. ARAI-TAKAHASHI, *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR*, Intersentia 2002,300 p.

O.BACHELET “La liberté d’expression et le proces en diffamation : la forme l’emporte sur le fond” *Rev.trim.dr.h* 2002,158-168.

J.BARDOEL, *Journalistiek in de informatiesamenleving*, Amsterdam, 1997.

B.VAN DEN BERGH “Recht zkt zekerheid voor vaste relatie” *R.W.* 2010-2011, 346-365.

R.BISMUTH “Le développement de standards professionnels pour les journalistes dans la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l’Homme” *Rev.trim.dr.h.* 81/2010 pp 39-66.

M.BOSSUYT “Strasbourg et les demandeurs d’asile: des juges sur un terrain glissant” Bruylant, 2010, 189 p.

M. BOSSUYT “De uitbreiding van de rechtsmacht van het Europees Hof van de Rechten van de Mens tot socialezekerheidsregelgeving:een rechterlijke revolutie?” *R.W.* 2007-2008,842-856.

E.BREMS, “Botsende Grondrechten.Over politieke partijen die discrimineren” *T.B.P.* 2009/8 , blz.455.

E.BREMS , “ Conflicten van mensenrechten: Het recht op een eerlijk proces(art 6 E.V.R.M.) nr.21 in XXIX° postuniversitaire cyclus Willy Delva 2002-2003, *Goed procesrecht – Goed procederen*, Kluwer 2004.

- E.BREMS “Deense cartoons maken discussie over mensenrechten los” in Juristenkrant nr.125 van 8 maart 2006 blz.2-3.
- E.BREMS “Straatsburg beschermt vrije meningsuiting werknemers” De Juristenkrant nr.6 van 29 maart 2000 blz.1 en 4.
- E.BREMS “Zelfmoordpoging uitzenden schendt recht op privacy” De juristenkrant van 26 maart 2003 , blz.16
- E. BREMS e.a. ‘Conflicts between fundamental rights’, Intersentia, Antwerpen, 2008.
- E.BREMS , “Conflicting Human Rights: An Exploration in the Context of the Right to a Fair Trial in the European Convention for the Protection of Human Rights and fundamental Freedoms” Human Rights Quaterly 2005 blz.305.
- E.BREWAEYS “Politieke vrijheid van meningsuiting” NjW 2007,894.
- M.C.BURKENS, *Beperking van grondrechten* ‘, Deventer 1971, blz.136-138.
- M.C.BURKENS, *Algemene leerstukken van grondrechten naar Nederlands constitutioneel recht*, Zwolle 1989 blz.46.
- M.CAPPELLETTI, “Nécessité et légitimité de la justice constitutionnelle” in L.FAVOREU(ed.), *Cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux*, Paris, 1982, 461-493.
- J.ENGLEBERT “Imposer à la presse le respect de la présomption d’innocence est incompatible avec la liberté d’expression” A&M 2009/1-2 pp.65-91.
- Q.VAN ENIS “Développements récents relatifs à la protection des sources journalistiques en Belgique.Pierre angulaire ou pierre d’achoppement ?” J.T.,2010, 261-269.
- P. DE FONTBRESSIN “ La liberté d’expression,les obligations positives des autorités publiques et un juste équilibre” Rev.trim.dr.h.2001, 105-116.
- Y GALLAND “Les obligations des journalistes dans la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l’homme” Rev.Trim.dr.h.52/2002, 853.
- T.GOMBEER “Journalist mocht vertrouwelijke info niet prijsgeven” De juristenkrant van 30 januari 2008 blz.6-7.
- L.GROEN en M.STRONKS, *Entangled Rights of Freedom*, Boom/Lemma, Forum-reeks 2010 blz.33.
- E.GULDIX en A.WYLLEMAN, “De positie en de handhaving van persoonlijkheidsrechten in het Belgisch Privaatrecht”, T.P.R. 1999, 1589-1651, noot 79.

M.HALLÉ “Discours politique et Cour Européenne des droits de l’homme” Bruylant 2009, blz 40.

I.HARE en J.WEINSTEIN (eds), *Extreme Speech and Democracy*, Oxford University Press 2009.

K.HENRARD “ Botsende grondrechten en het E.H.R.M., een pleidooi voor meer zorgvuldige argumentatie en minder margin of appreciation voor staten” blz.31 in E.BREMS, K.HENRARD, R.DE LANGE , *Botsing van grondrechten*, Boom juridische uitgaven, 2008.

K.HENRARD, *Mensenrechten vanuit internationaal en nationaal perspectief*, Boom juridische uitgevers, 2006 blz.54.

P.DE HERT, *Art 8 E.V.R.M. en het Belgisch recht*, Mys & Breesch 1998, blz.10 nr.8.

P.DE HERT en A.HOEFMANS (noot) in A&M 2007/1-2 blz 144-147.

C.VAN DE HEYNING “ Vijftig jaar Europees Hof voor de rechten van de Mens: van Hercules naar Sisyphus” R.W. 2009-2010, 602-614.

T.HOCHMANN “ La protection de la réputation” Rev.trim.dr.h, 76/2008 blz.1171-1190.

M.HOTTELIER, “La liberté de la presse entre confidentialité et provocation: mode d’emploi pour faire chuter une liberté de son piédestal” Rev.trim.dr.h. 75/2008, 801-819.

A.S. JONES “ Losing the News: The future of News That Feeds Democracy” Oxford University Press 2009.

V. JUNOD “La liberté d’expression du Whistleblower” Rev.trim.dr.h.77/2009, 227-260.

F. KEFER en S. CORNELIS “L’arrêt Copland ou l’espérance légitime du travailleur quant au caractère privé des ses communications” Rev.trim.dr.h. 79/2009, 779-793.

F.KRENC en S.VAN DROOGHENBROECK “Le protocole n°14 ‘Cautère sur une jambe de bois’ ou véritable ‘garantie de l’efficacité à long terme de la Cour européenne des droits de l’homme’ ?” J.T.2010, 493-502.

P.LAMBERT “La Cour européenne des droits de l’homme à l’épreuve de quelques critiques... au fil du temps” Rev.trim.dr.h. 81/2010, 5-18.

J.VANDE LANOTTE en Y.HAECK, *Handboek E.V.R.M. Deel I Algemene beginselen*, Intersentia 2005 blz.94 nr.16.

J.M. LARRALDE “L’article 10 de la Convention européenne des droits de l’homme et la liberté de la presse” Rev.trim.dr.h. 69/2007 , 39-62.

A.LATIL “La Cour Européenne des droits de l’homme renforce la liberté de création artistique face à la protection de la morale” Rev.trim.dr.h. 83/2010, 769-780.

D.LEFRANC “L’affaire ‘Apocalypse’ Un revirement dans la jurisprudence de la C.E.D.H en matière de liberté d’expression artistique ?” A & M 2007/4, 327-336.

K.LEMMENS “ Se taire par peur: l’effet dissuasif de la responsabilité civile sur la liberté d’expression.” A&M 2005, 32-37.

L.LOUCAIDES “ La réputation comme droit de l’homme” in A.MANGANAS, *Etudes en hommage à Alice Yotopoulos-Marangopoulos*, Bruylant 2003 blz.825-842.

L.LOUCAIDES “ Freedom of expression and the right to reputation” in *Mélanges offerts à Silvio Marcus Helmons*, Bruylant 2003, blz.197-217.

K.LUCAS-ALBERNI “ La possible contribution du revirement de jurisprudence de la Cour européenne des drits de l’homme à la sécurité juridique” Cahiers de droit européen,2007, 479-485.

E.MAES, noot onder het arrest E.H.R.M .van 22 oktober 2007, R.W. 2009-10,339-340.

PH.MALAUURI, “Grands arrêts, petits arrêts et mauvais arrêts de la Cour européenne des droits de l’homme” Petites Affiches, 21.8.2006,p4.

L.MISSON en L. KAËNS “Peut-on rire de tout,même d’un procureur? Rira bien qui rira le dernier” JLMB 2010/41,1939-1943.

B.NICAUD “La Cour européenne des droits de l’homme face à la caricature de presse” Rev.trim.dr.h. 80/2009,1109-1119.

P.PACZOLAY “Consensus et discretion: évolution ou érosion de la protection des droits de l’homme” Dialogue entre Juges, 2008,78.

P.PARABAS “L’impossible universalité des droits de l’homme” Rev.trim.dr.h 85/2010 blz.3-23.

J.PEETERS “ Over botsende grondrechten en politieke partijen die discrimineren. Een reactie op Eva Brems” T.B.P. 2009/8 blz.464.

G.PIET “Existe-t-il une hiérarchie des valeurs européennes ?” Rev.Fac.dr.Univ.Liège, 2009/2, blz.253-267

P.PIRYNS en H.VAN HUMBEECK “Maar hoe zat het nu écht met opa ?” Knack van 17 november 2010 blz.81-84.

P.POPELIER “Prejudiciële vragen bij samenloop van grondrechten. Prioriteit voor bescherming van grondrechten of voor bescherming van de wet?” R.W. 2009-2010, 50-62, noot 1).

J.RAWLS, *Een theorie van rechtvaardigheid*, Lemniscaat 2006,365.

O.RIJCKAERT “Surveillance des travailleurs: nouveaux procédés, multiples contraintes” Ors 2005 (speciaal nummer) 41-60.

C.RUET “L’expression artistique au regard de l’article 10 de la convention européenne des droits de l’homme : analyse de la jurisprudence européenne” Rev.trim.dr.h. 84/2010, 918-935.

J.G.C..SCHOKKENBROEK “ The basis,nature and application of the margin of appreciation doctrine in the case law of the ECHR” Human Rights Law Journal 1998, 31.

O.DE SCHUTTER en F.TULKENS “Rights in Conflict: The European Court of Human Rights as a Pragmatic Institution” in *Conflicts between Fundamental Rights*, Edit.E.BREMS, Intersentia 208, blz.189-190.

A. SPIELMANN “De la censure abusive à l’abus de la liberté d’expression” in *Avancées et confins actuels des droits de l’homme au niveau international,européen et national.Mélanges offerts à Silvio Marcus Helmons*, Bruylant 2003 p.409.

M.CANDELA SORIANO en A.DEFOSSEZ “La liberté d’expression face à la morale et à la religion : analyse de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme” Rev.trim.dr.h. 2006, 817.

S.SOTTIAUX, “Het conflict tussen de vrijheid van meningsuiting en het recht op privacy” T.B.B.R 2003, 308-311.

F. SUDRE “ Les obligations positives dans la jurisprudence européenne des droits de l’homme” Rev.trim.dr.h. 1995, 367.

F.SUDRE “Les aléas de la notion de vie privée dans la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l’Homme” in, *Mélanges en hommage à L.E.Pettiti*, Bruylant, 1999, 687.

F.TULKENS en L.DONNAY, “L’usage de la marge d’appréciation par la Cour européenne des droits de l’homme. Paravent juridique superflu ou mécanisme indispensable par nature ?”, R.S.C., 2006.

E.VANDEVEN in R.W. 2009-2010, kol.1446-1448.

L.F.M. VERHEY, “Horizontale werking van grondrechten: de stille Straatsburgse revolutie” in *Geschakeld recht. Verdere studies over Europese grondrechten ter gelegenheid van de 70<sup>ste</sup> verjaardag van prof. mr.E.A.Alkema*, Kluwer 2009 blz.517-535.

J.VELAERS, *De beperkingen van de vrijheid van meningsuiting*, Deel I, Maklu 1991, blz.247 nr.234.

S.VLAAR “ Gelijke monniken,gelijke kappen ?” Nederlands Juristenblad 26.03.2010 afl.12 ,731-736.

D.VOORHOOF “ Europees Hof verzet zich tegen inperking gerechtsverslaggeving” De juristenkrant van 7 november 2000 blz.16.

D.VOORHOOF “Belgische brouwer mag journalist niet gebruiken om lek te dichten” De juristenkrant van 13 januari 2010 blz.1 en 3.

D.VOORHOOF “Journalistieke bronbescherming krijgt flinke steun van Mensenrechtenhof” De juristenkrant van 27 februari 2008 blz.4-5.

D.VOORHOOF “Foto’s van prinses in roddelpers inbreuk op privacy” De juristenkrant van 8 september 2004, blz.12.

D.VOORHOOF “Persvrijheid mag recht op privacy niet negeren” De juristenkrant van 8 november 2006, blz.16.

D.VOORHOOF “Recht op privacy moet wijken voor persvrijheid” De juristenkrant van 11 oktober 2006 blz.12.

D.VOORHOOF “Europees Hof in de knoei met foto van lijk” De juristenkrant van 26 september 2007 blz.8.

D.VOORHOOF “ Freedom of expression under the european Human Rights system from Sunday Times(n°1)v.U.K.(1979) to Hachette Filipacchi Associés(“Ici Paris)v.France(2009)” in Y.HAECK,H.OLASOLO,J.VERVAELE en L.ZWAAK(Eds.) Inter-American and European Human Rights Journal/Revista Interamericana y Europa de Derechos Humanos, Intersentia Cambridge-Antwerp, 2009/1-2 pp.3-49.

D.VOORHOOF “Europees Mensenrechtenhof niet langer op de bres voor persvrijheid ?” A&M 2009/1-2, blz.7-9.

D.VOORHOOF “ Franse rechter mocht boek over Mitterand niet blijven verbieden “ De juristenkrant van 23 juni 2004 blz.12

D.VOORHOOF “ Straatsburg andermaal op de bres voor journalistieke vrijheid” De juristenkrant van 8 mei 2001 blz.11 en 16.

D.VOORHOOF “Veroordeling Féret blijft overeind in Straatsburg” De juristenkrant van 16 september 2009 blz.5.

D.VOORHOOF “Mensenrechtenhof beschermt reputatie Le Pen” Juristenkrant nr.157 van 7 november 2007, 1-2.

D.VOORHOOF “Le Pen zette aan tot haat en discriminatie” Juristenkrant nr.211 van 9 juni 2010 blz.3.



D.VOORHOOF “Gewone parodie is vrije meningsuiting, seksuele parodie plagiaat” De juristenkrant van 14 maart 2007 blz.13.

D.VOORHOOF “Europees Hof neemt klokkenluider in bescherming” De juristenkrant 2008 nr.167 blz.1 en 3.

D.VOORHOOF “Professor moet kritiek kunnen verdragen” De Juristenkrant 2007 nr.149 blz.11.

D.VOORHOOF “Advocaat mag op tv schampere kritiek uiten op procureur” De Juristenkrant van 24 maart 2010 blz.5.

D.VOORHOOF en J.ENGLEBERT “La Liberté d’expression syndicale mise à mal par la Cour Européenne des droits de l’homme” Rev.trim.dr.h. 83/2010, 733-747.

D.VOORHOOF “De relatie tussen media en justitie” Rapport op vraag van de Koning Boudewijnstichting ,1998, blz.26 punt 2.4.6.

D.VOORHOOF, “ The protection of journalistic sources: recent developments and actual challenges”, A&M 2003/1, 7-23.

P.WACHSMANN, “Vers un affaiblissement de la protection de la liberté d’expression par la Cour européenne des droits de l’homme ?” Rev.trim.dr.h. 78/2009, 491-511.

P.WACHSMANN, “Une certaine marge d’appréciation.Considérations sur les variations du contrôle européen en matière de liberté d’expression” in *Les droits de l’homme au seuil du troisième millénaire.Mélanges en hommage à Pierre Lambert,Bruylant 2000.*

P.WACHSMANN “Vers un affaiblissement de la protection de la liberté d’expression par la Cour européenne des droits de l’homme”, Rev.Trim.dr.h. 78/2009,491-511.

A.WEBER, *Manuel sur le discours de haine*, M.Nijhoff.Publ.,2009.

L.WILDHABER “ A Constitutional Future for the European Court of Human Rights ?” Human Rights Law Review(2002) p.161.

L.ZUCCA “Conflicts of Fundamental Rights as Constitutional Dilemmas” in *Conflicts Between Fundamental Rights*, Edit. E. BREMS, Intersentia 2008, blz.19-37.

L.ZUCCA, *Constitutional Dilemmas – Conflicts of fundamental Legal Rights in Europe and the US*, Oxford 2007.

I.ZWAAK “General Survey of the European Convention” in P.VAN DIJK e.a., *Theory and practice of the Convention on Human Rights* , Intersentia 2006, 333-350.