

ANNOTATIE

Rodina t. Letland (EHRM, nrs. 48534/10 en 19532/15) – Een onbekende Letse wint haar zaak in Straatsburg

R. de Lange

Annotatie bij Europees Hof voor de Rechten van de Mens, 14-05-2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0514JUD004853410 (EHRC-2020-0147)

1. In het arrest *Rodina t. Letland* [1] worden twee klachten tegelijk behandeld: een betreffende de civiele procedure die klagster had aangespannen naar aanleiding van een krantenpublicatie, en een tweede betreffende een soortgelijke procedure naar aanleiding van een tv-uitzending. Irina Rodina, arts van beroep en, voorzover uit het arrest van het EHRM blijkt, niet een 'bekende Letse', was onderwerp van een krantenartikel in januari 2005. Daarin werd een voor haar ongunstig beeld geschetst van haar familie-omstandigheden, in het bijzonder de zorg die zij haar moeder had geboden (of, volgens het artikel, juist niet had geboden). Binnen de familie was er op dat moment al onenigheid, kennelijk in verband met de toekomstige verdeling van een erfenis. Deze soap-achtige geschiedenis vormde de aanleiding tot een zeer langdurige reeks procedures, die pas nu is geëindigd met een arrest van het EHRM.

2. Waar klagster op nationaal niveau al haar rechtszaken had verloren, met slechts een uitzondering in eerste aanleg, is haar klacht in Straatsburg gehonoreerd. Hadden de nationale gerechten wel genoeg hun best gedaan om zich te houden aan de richtlijnen van de Straatsburgse rechters? Het EHRM concludeert uiteindelijk dat dit niet het geval is, en bevindt een schending van art. 8 EVRM omdat de nationale gerechten er niet in geslaagd waren een 'fair balance' te vinden tussen de rechten van art. 10 en art. 8 EVRM.

3. Het draait in deze materie om de bekende Von Hannover-checklist, gevormd in en na het

inmiddels klassieke *Von Hannover*[2] en *Von Hannover* (nr. 2).[3] De checklist bevat vragen als: gaat het om een debat van algemeen belang?, hoe bekend is degene op wie de publicatie betrekking heeft?, wat is het onderwerp van de publicatie?, hoe heeft betrokkene zich eerder gedragen?, hoe is men aan de informatie gekomen?, was de informatie juist?, wat was de aard en wat waren de gevolgen van de publicatie?, en hoe zwaar was de sanctie die door de nationale autoriteiten is opgelegd?[4] In de onderhavige zaak komt daar nog een subtiliteit bij: waren er alternatieven wat betreft de *vorm* van de publicatie? Had het krantenartikel ook geplaatst kunnen worden zonder familiefoto, of met bemoeilijking van de herkenning van sommige familieleden? Het Hof besteedt daarnaast de nodige aandacht aan de omstandigheid dat Rodina geen bekende Letse is, dat zij actief heeft geprobeerd publicatie te verhinderen, dat de journalist niet heeft geprobeerd hoor en wederhoor toe te passen, en dat hij niet heeft overwogen om het verhaal te vertellen zonder familiefoto erbij of met een foto waarop sommige familieleden onherkenbaar zijn gemaakt.[5] Veel minder aandacht geeft het Hof aan het waarheidsgehalte van de inhoud en aan de vraag of de eer en goede naam van klaagster zijn aangetast (zoals zij had gesteld).

4. Wel houdt het Hof uitdrukkelijk rekening met het feit dat het in het geval *Rodina* niet gaat om informatie van ‘publiek belang’ of over een ‘publiek persoon’. Het gaat niet om politieke uitingen, of anderszins relevante uitingen die de publieke zaak betreffen, er is geen publiek persoon in het geding, laat staan een – wat de Duitsers noemen – ‘*absolute Person der Zeitgeschichte*’. Irina Rodina is een gewone burger, uit een kennelijk niet onbemiddelde maar voor het overige doorsnee-achtig ogende Letse familie. Haar moeder kampt met klachten die te maken kunnen hebben met haar geestelijke toestand (ongeveer een jaar na het begin van de hele affaire vindt er een ondercuratelestelling plaats), en om redenen die uit het hier besproken arrest niet helemaal duidelijk worden trekt de familie de aandacht van een breder publiek. Hoe dan een afweging te maken tussen uitingsvrijheid enerzijds en bescherming van de persoonlijke levenssfeer anderzijds?

5. Het EHRM heeft een sterke reputatie als het gaat om bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Meer dan eens viel de afweging – als die nodig was – tussen uitingsvrijheid en privacybescherming uit in het voordeel van de privacy. Zo ook hier. Hoe ziet die afweging eruit? Het EHRM gaat ervan uit dat er een juiste balans moet worden gevonden tussen de rechten van art. 8 en art. 10 EVRM. Dat lijkt sterk op de *praktische Konkordanz* die ooit door Konrad Hesse is voorgesteld.[6] In het kader van deze annotatie kan in het midden blijven of men de toepassing van de *praktische Konkordanz* wil zien als een vorm van belangenafweging, dan wel juist als een alternatief daarvoor (doordat geen keuze wordt gemaakt).[7] Bij een botsing van rechten of een botsing tussen de wijzen van uitoefenen van verschillende rechten moet het uitgangspunt niet zijn dat een van de twee rechten dan maar moet wijken.[8]

Integendeel, als een middenweg mogelijk is dient die te worden benut. Dat is naar het oordeel van het EHRM ook in deze casus het geval.

6. In een vergelijkbare Nederlandse casus, die leidde tot een arrest van de Hoge Raad van 31 maart 2017 in de zaak *Rabobank/Stichting Restschuld Eerlijk Delen*,^[9] ging het om niet-bekende personen wier namen waren gepubliceerd in een boek over hun werkgever, Rabobank. Het arrest is interessant vanwege de maatstaf voor de beoordeling van de botsing tussen twee fundamentele rechten. Het gerechtshof in die zaak keek naar de omstandigheden van het geval en kende in dit geval een groot gewicht toe aan de vrijheid van meningsuiting van de auteurs van een boek over de Rabobank, ‘in ieder geval een groter gewicht dan het tamelijk geringe gewicht dat in dit geval toekomt aan het recht op goede naam en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van (oud-)medewerkers van de Rabobank.’ De Hoge Raad past de *Von Hannover*-checklist toe (r.o. 3.5.3) en concretiseert die in dit geval als volgt: nadat in r.o. 3.5.4. is vastgesteld dat de in het boek genoemde medewerkers van de Rabobank geen bekendheid genieten en geen leidinggevende functie bij Rabobank hebben, en ook niet zelf de publiciteit hebben gezocht, concludeert de Hoge Raad in r.o. 3.5.6: ‘Zonder nadere motivering valt niet in te zien dat de door het hof in aanmerking genomen verteltechniek de aan de orde zijnde inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van de (oud-)medewerkers van Rabobank kan rechtvaardigen. Bij het gebruik van die verteltechniek had immers, gelet op de onbekendheid van de (oud-)medewerkers, in beginsel even goed kunnen worden volstaan met (deels) geanonimiseerde of gefingeerde namen.’ Voorzover al een algemeen belang gediend is met de publicatie – en die publicatie een bijdrage levert aan het publieke debat – is niet gemotiveerd waarom ‘dit algemene belang (ook) is betrokken bij het noemen van de namen van de (oud)medewerkers’ (r.o. 3.5.7). Het ziet ernaar uit dat deze benadering Straatsburg-proof is, mede omdat zij in hoge mate op de concrete omstandigheden is gericht. In het arrest van de Hoge Raad gaat het, net als in *Rodina*, immers om een onbalans die voortvloeit uit de vorm van de publicatie en de beschikbaarheid van alternatieven die de reputatie van klagster minder vergaand zouden hebben aangetast. De rechter beoordeelt dan niet alleen de evenredigheid van de *beperking* van het grondrecht, maar ook de evenredigheid van de wijze van handelen die aanspraak maakt op bescherming onder de *reikwijdte* van de grondrechtsnorm.

7. Een andere vraag die opkomt in de uitspraak van het EHRM is of klagster op nationaal niveau al een expliciet beroep had moeten doen op art. 8 EVRM. Klagster had zich ook niet beroepen op art. 96 van de Letse grondwet, dat de burger recht geeft op bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Wel in geding was een andere bepaling, namelijk art. 2352a van het Burgerlijk Wetboek van Letland, waarin bepaald is dat aantasting van de eer en waardigheid van een persoon een onrechtmatige daad vormt. De verspreider van desbetreffende informatie

kan worden gedwongen die verspreiding te staken. Volgens de jurisprudentie van de Letse Hoge Raad dekt dit ook bepaalde aspecten van de persoonlijke levenssfeer, maar de lagere rechter in Rodina's zaak legde het artikel – kennelijk in overeenstemming met eveneens vaste jurisprudentie in Letland – zo uit dat van aantasting van de eer en waardigheid alleen dan sprake is als er feitelijke informatie wordt verspreid die onjuist is. Ook is er een verplichting tot financiële compensatie. Of een rechterlijk bevel tot staking van die verspreiding naar Lets burgerlijk recht mogelijk is heb ik niet kunnen achterhalen. Ook voor het opleggen van een verplichting tot rectificatie heb ik niet direct een basis kunnen vinden. Niet onbegrijpelijk is dat het EHRM daarop in dit arrest niet nader ingaat, maar de vraag rijst dan wel hoever het EHRM mag gaan in het 'vertalen' van het verhaal van de klager in een hanteerbare juridische uiteenzetting en in een beroep op art. 8 EVRM. In de belangrijke zaak *Radomilja t. Kroatië*^[10] heeft het Hof in 2018 hiervoor richtlijnen gegeven. De klager moet zijn klachten enigszins specifiek juridisch vertalen, hij/zij kan niet volstaan met een 'klaagverhaal' dat dan door de internationale rechter in een juridisch hanteerbare vorm wordt omgezet. Het zijn eisen van proceseconomie die in deze richting wijzen, maar in *Radomilja* had de Grote Kamer van het Hof toch aardig wat moeite om zijn eigen rechtspraak 'strak te trekken' omdat in die zaak de Kamer zelf nieuwe feiten – die door de klagers niet waren aangevoerd – relevant had gevonden voor de beoordeling van de klacht. Het hier besproken arrest illustreert dat in beperkte mate aanvulling van rechtsgronden door het EHRM acceptabel wordt gevonden.

Roel de Lange

Emeritus hoogleraar Staatsrecht en vergelijkend staatsrecht

Erasmus Universiteit Rotterdam

[1] *Rodina t. Letland*, EHRM 14 mei 2020, nr. 48534/10 en 19532/15, ECLI:CE:ECHR:2020:0514JUD004853410, *EHRC Updates* 2020/147.

[2] *Von Hannover t. Duitsland*, EHRM 24 juni 2004, nr. 59320/00, ECLI:CE:ECHR:2004:0624JUD005932000, «EHRC» 2004/79 m.nt. J. Gerards.

[3] *Von Hannover t. Duitsland (No. 2)*, EHRM (GK) 7 februari 2012, nr. 40660/08, ECLI:CE:ECHR:2012:0207JUD004066008, «EHRC» 2012/72 m.nt. J.H. Gerards en R. de Lange.

[4] Zie ook *Bédat t. Zwitserland*, EHRM (GK) 29 maart 2016, nr. 56925/08, ECLI:CE:ECHR:2016:0329JUD005692508, «EHRC» 2016/147 m.nt. R. de Lange.

[5] *Rodina*, par. 131 e.v.

[6] Konrad Hesse, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Heidelberg 1988, p. 27.

[7] In deze zin J.H. Gerards, *Belangenafweging bij rechterlijke toetsing aan fundamentele rechten*, oratie Leiden 2006, p. 34 e.v.

[8] F.M.J. den Houdijker, *Afweging van grondrechten in een veellagig rechtssysteem*, diss. Leiden 2012, p. 358 e.v. werkt in haar analyse van de art. 10 EVRM-jurisprudentie van het EHRM met de gedachte van een afweging van gezichtspunten.

[9] ECLI:NL:HR:2017:569, *NJ* 2017/238 m.nt. E.J. Dommering.

[10] *Radomilja e.a. t. Kroatië*, EHRM (GK) 20 maart 2018, nrs. 37685/10 en 22768/12, ECLI:CE:ECHR:2018:0320JUD003768510, «EHRC» 2018/117 m.nt. J.H. Gerards.