

EHRC 2017/117

Recht op eerbiediging van privéleven, Vrijheid van meningsuiting

GEGEVENS

Instantie	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
Datum uitspraak	21-02-2017
Publicatie	EHRC 2017/117 (Sdu European Human Rights Cases), aflevering 7, 2017
Annotator	R. Ó Fathaigh
ECLI	ECLI:CE:ECHR:2017:0221JUD002099610
Zaaknummer	20996/10
Rechtsgebied	
Rubriek	Uitspraken EHRM
Rechters	Jäderblom (President) López Guerra Keller Dedov Lubarda Pastor Vilanova Serghides
Partijen	Rubio Dosamantes tegen Spanje
Regelgeving	EVRM - 8

SAMENVATTING

Klaagster is een bekende popzangeres in Spanje. Naar aanleiding van enkele interviews met haar voormalige manager in 2005 over haar privéleven hebben verschillende media daarover uitgebreid bericht, waarin onder meer grappen en opmerkingen werden gemaakt over haar bi- of homoseksualiteit en over de onstuitige relatie met haar vriend, die zij beweerdelijk zou hebben vernederd en zou hebben aangezet tot het gebruik van drugs. Naar aanleiding hiervan spande klaagster verschillende civiele procedures aan tegen de voormalige manager en diverse media. Zij werd daarin in het ongelijk gesteld. Het Hof merkt op dat de nationale rechters hun oordelen vooral hebben gebaseerd op de bekendheid van klaagster als popzangeres. Daarbij is echter sprake van een ander soort bekendheid dan bij politici, en deze bekendheid maakt niet dat zonder meer alle elementen van het privéleven in de openbaarheid kunnen worden gebracht en besproken. Dat geldt zeker wanneer daarbij sprake is van een sensatiebeluste en niet op algemene belangen gerichte informatievoorziening. Het publiek heeft geen legitiem belang bij deze vorm van smeufige openbaarmaking van intieme details van het privéleven. Zelfs als er al een soort publiek belang betrokken zou zijn, bijvoorbeeld verwant aan het commerciële belang van televisiezenders om dit soort informatie uit te zenden, dan nog weegt het individuele belang bij bescherming van de privacy zwaarder. De nationale rechter heeft ook gewezen op het feit dat klaagster zelf al verschillende van de besproken details in de openbaarheid had gebracht. Het Hof erkent dat deze informatie toch al niet meer behoorde tot de puur private sfeer, en dat klaagster ook voordeel van haar bekendheid heeft gehad, maar het is niettemin van oordeel dat de televisiezenders daarmee nog niet het recht hadden om onbeperkt haar privéleven te commentariëren. Het verspreiden van niet-geverifieerde geruchten of willekeurige opmerkingen over iemands mogelijke dagelijkse leven is niet onschuldig. De nationale autoriteiten hadden de programma's in kwestie dan ook beter moeten bekijken en beoordelen. Nu zij dat niet hebben gedaan en alleen hebben aangenomen dat de opmerkingen de eer en goede naam van Rubio niet aantastten, is de staat zijn positieve verplichtingen onvoldoende nagekomen en is sprake van een schending van art. 8 EVRM.

UITSPRAAK

I. Sur la violation alléguée de l'article 8 de la Convention

15. La requérante estime que les commentaires qui auraient été faits à son endroit dans le cadre de diverses émissions télévisées ont porté atteinte à son droit à l'honneur et au respect de sa vie privée. Elle précise que ces commentaires portaient sur:

- a) son orientation sexuelle, et qu'ils se faisaient l'écho, sur un mode ironique et burlesque, de rumeurs quant à son homosexualité ou sa bisexualité présumées;
- b) une interruption volontaire de sa grossesse pour des motifs professionnels;
- c) le rôle qu'elle aurait joué dans la consommation de stupéfiants par son compagnon de l'époque, et
- d) les mauvais traitements ainsi que les humiliations qu'elle aurait infligés à celui-ci.

La requérante dénonce une violation de l'article 8 de la Convention, dont les parties pertinentes en l'espèce sont ainsi libellées:

“1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire (...) à la protection des droits et libertés d'autrui.”

A. Sur la recevabilité

16. Le Gouvernement note que, dans le jugement rendu le 19 février 2003 par le juge de première instance n° 1 de Madrid, les commentaires relatifs à la grossesse de

la requérante ont été écartés de la procédure. Il estime par conséquent qu'ils ne doivent pas faire l'objet de la présente requête. La requérante s'y oppose.

17. La Cour relève que l'objet de la procédure a été circonscrit dans ledit jugement de première instance aux trois aspects suivants: "1°) l'attribution à la partie demanderesse d'inclinations homosexuelles, 2°) les affirmations selon lesquelles la partie demanderesse avait poussé R.B. à la consommation de drogues et 3°) les allégations selon lesquelles elle avait agressé R.B.". Elle note encore que la requérante elle-même a précisé lors de l'audience interlocutoire que seules faisaient l'objet de la procédure les opinions exprimées dans les trois émissions de télévision à cet égard (paragraphe 7 ci dessus). Elle limitera dès lors son examen à l'objet ainsi délimité de la procédure en cause.

18. Constatant que ce grief n'est pas manifestement mal fondé au sens de l'article 35 § 3 a) de la Convention et qu'il ne se heurte à aucun autre motif d'irrecevabilité, la Cour le déclare recevable.

B. Sur le fond

1. Les arguments des parties

a) Le Gouvernement

19. Le Gouvernement indique que l'article 8 de la Convention contient, outre l'obligation pour l'État de s'abstenir d'ingérences arbitraires dans la vie privée, l'obligation positive de mettre en œuvre toutes les mesures nécessaires pour garantir le droit au respect de la vie privée. Il ajoute que ce droit peut se heurter à celui qui garantit la liberté d'expression (article 10 de la Convention) et qu'il faut dès lors préserver l'équilibre entre les intérêts concurrents. Il précise enfin que l'État dispose d'une marge d'appréciation et que le droit à la liberté d'expression comprend expressément le champ de la presse.

20. Le Gouvernement note de plus que les tribunaux espagnols, après avoir pris en compte les moyens de preuve dont ils disposaient et fait usage de leur marge d'appréciation, ont estimé qu'il n'avait pas été porté atteinte au droit à la vie privée de la requérante au motif que les commentaires en cause, si critiquables fussent-ils en raison de leur caractère frivole, n'apportaient aucune nouvelle information, bien que le suivi des audiences des chaînes de télévision montrât une préférence du public pour ce type de programmes. Il précise qu'il s'agissait non pas d'une information obtenue au moyen de méthodes ignobles qui auraient porté atteinte à la vie privée de la requérante, mais de simples commentaires qui auraient concerné un personnage public ayant toujours exposé son intimité, qui auraient été fondés sur les déclarations de l'intéressée elle-même aux médias et qui, de plus, n'auraient eu aucun contenu injurieux.

21. Le Gouvernement estime que la présente espèce diffère de l'affaire *Von Hannover c. Allemagne* (no 59320/00, CEDH 2004-VI), qui avait pour objet le viol de l'intimité d'une personne par le biais de photographies la montrant dans des situations à caractère privé. Il considère que, dans la présente affaire, si les commentaires peuvent effectivement être qualifiés de frivoles, l'audimat des chaînes télévisées démontre le goût du public pour ce genre d'émissions, ce qui ferait tomber les propos en question dans le champ d'application de l'article 10 de la Convention relatif à la liberté d'expression. Il se réfère à cet égard à l'intérêt public des programmes télévisés comme ceux de l'espèce tant pour le public en général que pour les fans de la requérante, qui achètent ses disques et assistent à ses concerts.

22. Le Gouvernement indique en outre que, pour résoudre correctement le conflit entre le droit à la vie privée et le droit au respect de la liberté d'expression, il faut évaluer en l'espèce le zèle avec lequel la partie demanderesse a protégé sa vie privée et établir à quel point elle a tiré profit de l'exposition publique de sa personne.

23. Il est d'avis que les propos tenus dans les trois émissions de télévision en cause n'ont pas porté atteinte à la vie privée de la requérante dans la mesure où les informations portées à la connaissance du public n'auraient pas été obtenues de manière illégale ou par un viol de l'intimité de l'intéressée, mais où elles auraient déjà été connues et où certaines d'entre elles auraient été révélées par la requérante elle-même. Selon le Gouvernement, la requérante est connue non seulement comme artiste, mais également parce qu'elle a dévoilé sa vie privée et qu'elle a participé à l'actualité "people". Selon un site Internet que les défenseurs auraient versé aux pièces du procès, c'est sa vie personnelle, à savoir, concrètement, sa relation avec R.B., fils d'un architecte espagnol connu, qui lui aurait permis de se faire connaître en Espagne. Pour le Gouvernement, aucune donnée à caractère intime n'a été divulguée dans les émissions en cause et aucun jugement méprisant n'a été porté sur l'orientation sexuelle de la requérante, qui peut, comme l'affirme le jugement rendu en première instance, être qualifiée d'homosexuelle sans que cela soit une insulte ou que cela porte atteinte à sa réputation. En outre, toujours selon le Gouvernement, il n'a pas été affirmé que l'intéressée fût homosexuelle. En ce qui concerne les agressions que celle-ci aurait perpétrées à l'encontre de son ancien compagnon, les émissions en cause se seraient bornées à indiquer les caractéristiques de la relation sentimentale des protagonistes, dont ceux-ci auraient eux-mêmes fait état auparavant dans la presse et dans les médias. Le Gouvernement affirme enfin que la requérante, personnalité publique, a de son plein gré exposé sa vie privée, sans doute, selon lui, en lien avec son travail en tant qu'artiste et avec sa volonté d'être présente dans les médias à des fins promotionnelles. Il est d'avis que l'intéressée n'a pas à réclamer devant cette Cour le droit à la protection des éléments de sa vie privée qu'elle a elle-même volontairement livrés à l'opinion publique.

b) La requérante

24. La requérante soutient, quant à elle, que la sexualité est un aspect de la vie privée des individus et que les commentaires qui auraient été faits à son insu dans les émissions de télévision en cause avaient pour seul dessein de salir son honneur et son image. Elle estime que sa qualité de personne publique connue pour ses activités artistiques ne justifie pas ce type de commentaires et que ceux-ci ne sont en rien de nature à contribuer à un débat public d'intérêt général. Elle dénonce le caractère critique et burlesque des commentaires en question relativement à des aspects de sa sexualité et de sa relation avec R.B. Elle distingue "l'intérêt public" et "l'intérêt du public", synonyme selon elle de "curiosité du public réclamant satisfaction", et elle est d'avis qu'un prétendu "droit aux commérages" ne peut justifier ce qu'elle considère comme une ingérence dans sa vie privée.

La requérante argue ensuite que les commentaires faits dans le cadre des émissions télévisées ne sont pas tirés de déclarations qu'elle aurait elle-même faites lors d'entretiens qu'elle aurait accordés, mais qu'ils constituent des informations non vérifiées et qu'ils reprennent des déclarations de F.B., son ancien manager, basées sur des rumeurs ayant cours en Amérique latine et diffusées sans son consentement.

25. La requérante critique en outre àrement les émissions de télévision comme celles de l'espèce et, en particulier, celles que les parties défenderesses produisent ou présentent ou auxquelles elles participent. Elle soutient que ces programmes sont basés, selon leur propre formule, sur des "commérages relatifs aux aspects les plus troubles de la vie des personnes", et qu'ils sont diffusés dans un but purement commercial d'accroissement de l'audimat.

2. L'appréciation de la Cour

a) Principes généraux relatifs à la protection de la vie privée et à la liberté d'expression

26. La Cour rappelle que la notion de vie privée est une notion large, qui comprend des éléments se rapportant à l'identité d'une personne, tels que son nom, son image et son intégrité physique et morale. Il existe une zone d'interaction entre l'individu et des tiers qui, même dans un contexte public, peut relever de la vie privée. Ainsi, la publication d'une photographie, tout comme la diffusion d'images dans le cadre d'émissions de télévision accompagnées, comme en l'espèce, d'opinions, de critiques ou de commentaires portant sur des aspects de la vie strictement privée d'une personne (voir, *mutatis mutandis*, *Société Prisma Presse c. France* (déc.), nos 66910/01 et 71612/01, 1er juillet 2003, et *Hachette Filipacchi Associés (ICI PARIS) c. France*, no 12268/03, § 40, 23 juillet 2009), interfère avec

la vie privée de cette dernière, même si elle est une personne publique (*Von Hannover*, précité, §§ 50 et 53, *Petrina c. Roumanie*, no 78060/01, § 27, 14 octobre 2008 et *Von Hannover c. Allemagne (no 2)* [GC], nos 40660/08 et 60641/08, § 95, CEDH 2012). Dans certaines circonstances, une personne, même connue du public, peut se prévaloir d'une "espérance légitime" de protection et de respect de sa vie privée (*Hachette Filipacchi Associés* (ICI PARIS), précité, § 53, et *Von Hannover (no 2)* [GC], précité, § 97).

27. La Cour rappelle que, dans les affaires comme celle de l'espèce, il lui incombe de déterminer si l'État, dans le cadre de ses obligations positives découlant de l'article 8 de la Convention, a ménagé un juste équilibre entre le droit de la requérante au respect de sa vie privée et le droit de la partie adverse à la liberté d'expression protégée par l'article 10 de la Convention. Le paragraphe 2 de l'article 10 reconnaît que la liberté d'expression peut être soumise à certaines restrictions nécessaires à la protection de la vie privée ou la réputation d'autrui.

28. Le choix des mesures propres à garantir le respect de l'article 8 de la Convention dans les rapports interindividuels relève en principe de la marge d'appréciation des États contractants, que les obligations à la charge de l'État soient positives ou négatives. De même, sur le terrain de l'article 10 de la Convention, les États contractants disposent d'une certaine marge d'appréciation pour juger de la nécessité et de l'ampleur d'une ingérence dans la liberté d'expression protégée par cette disposition (*Von Hannover (no 2)* [GC], précité, § 104).

29. Toutefois, cette marge va de pair avec un contrôle européen portant à la fois sur la loi et sur les décisions qui l'appliquent, même quand celles-ci émanent d'une juridiction indépendante. Dans l'exercice de son pouvoir de contrôle, la Cour n'a pas pour tâche de se substituer aux juridictions nationales, mais il lui incombe cependant de vérifier, à la lumière de l'ensemble de l'affaire, si les décisions que celles-ci ont rendues en vertu de leur pouvoir d'appréciation se concilient avec les dispositions invoquées de la Convention (*ibidem*, § 105, avec les références citées, *Polanco Torres et Movilla Polanco c. Espagne*, no 34147/06, § 41, 21 septembre 2010).

30. Dans les affaires qui nécessitent une mise en balance entre le droit au respect de la vie privée et le droit à la liberté d'expression, la Cour considère que l'issue de la requête ne saurait en principe varier selon que l'affaire a été portée devant elle, sous l'angle de l'article 8 de la Convention, par la personne faisant l'objet du reportage ou, sous l'angle de l'article 10, par l'éditeur qui l'a publié. En effet, ces droits méritent *a priori* un égal respect. Dès lors, la marge d'appréciation devrait en principe être la même dans les deux cas (*Couderc et Hachette Filipacchi Associés c. France* [GC], no 40454/07, § 91, CEDH 2015 (extraits)).

31. Selon la jurisprudence constante de la Cour, la condition de "nécessité dans une société démocratique" commande de déterminer si l'ingérence litigieuse correspondait à un besoin social impérieux, si elle était proportionnée au but légitime poursuivi, et si les motifs fournis par les autorités nationales pour la justifier sont pertinents et suffisants (*Sunday Times c. Royaume-Uni (no 1)*, 26 avril 1979, § 62, série A no 30). La marge d'appréciation dont jouissent les autorités nationales pour déterminer s'il existe pareil "besoin" et quelles mesures doivent être adoptées pour y répondre n'est pas illimitée, elle va de pair avec un contrôle européen exercé par la Cour, qui doit dire en dernier ressort si une restriction se concilie avec la liberté d'expression telle que la protège l'article 10. Si la mise en balance à laquelle ont procédé les autorités nationales s'est faite dans le respect des critères établis dans la jurisprudence de la Cour, il faut des raisons sérieuses pour que celle-ci substitue son avis à celui des juridictions internes (*Von Hannover (no 2)*, précité, § 107, et *Palomo Sánchez et autres c. Espagne* [GC], nos 28955/06, 28957/06, 28959/06 et 28964/06, § 57, CEDH 2011).

32. La Cour a déjà eu l'occasion d'énoncer les principes pertinents qui doivent guider son appréciation dans ce domaine. Elle a ainsi posé un certain nombre de critères dans le contexte de la mise en balance des droits en présence (*Von Hannover (no 2)*, précité, §§ 109-113): la contribution à un débat d'intérêt général, la notoriété de la personne visée et l'objet du reportage, le comportement antérieur de la personne concernée, le contenu, la forme et les répercussions de la publication, ainsi que, le cas échéant, les circonstances de l'espèce (*Couderc et Hachette Filipacchi Associés* [GC], précité, § 93). La Cour estime que les critères ainsi définis peuvent être transposés à la présente affaire.

b) Application de ces principes en l'espèce

33. En l'espèce, la Cour note que, dans le cadre de diverses émissions de télévision, des commentaires, pour le moins frivoles, ont été émis sur certains aspects de la vie privée de la requérante. Ils sont reproduits au paragraphe 5 ci-dessus. Ils portent essentiellement sur l'orientation sexuelle de la requérante et sur la relation orageuse qu'elle aurait entretenue avec son compagnon, les humiliations qu'elle lui aurait infligées et son rôle dans la consommation par lui de stupéfiants.

i. Quant à la contribution des émissions de télévision à un débat d'intérêt général et la notoriété de la personne y visée

34. La Cour note que, s'il existe un droit du public à être informé des publications ou des émissions de télévision ayant pour seul objet de satisfaire la curiosité d'un certain public à l'égard de détails de la vie privée d'une personne, quelle que soit la notoriété de celle-ci, en s'immisçant dans son intimité, celles-ci ne sauraient passer pour contribuer à un quelconque débat d'intérêt général pour la société (voir, *mutatis mutandis*, *Campmany y Díez de Revenga et López-Galiacho Perona c. Espagne* (déc.), no 54224/00, 12 décembre 2000, et *MGN Limited c. Royaume-Uni*, no 39401/04, § 143, 18 janvier 2011), à supposer même que cette personne ait une certaine notoriété sociale (*Von Hannover*, précité, § 65). La Cour réaffirme à cet égard que l'intérêt général ne saurait être réduit aux attentes d'un public friand de détails quant à la vie privée d'autrui, ni au goût des lecteurs pour le sensationnel, voire pour le voyeurisme (*Couderc et Hachette Filipacchi Associés* [GC], précité, § 101). Elle rappelle que le caractère public ou notoire d'une personne influe sur la protection dont sa vie privée peut bénéficier. Elle relève toutefois qu'il ne s'agit pas, en l'espèce, d'une personne publique investie de fonctions officielles, donc le droit à préserver le secret de sa vie privée est en principe plus large (*Lingens c. Autriche*, 8 juillet 1986, § 42, série A no 103).

35. La Cour observe que les juridictions internes ne se sont pas penchées sur ces questions en tant que telles et qu'elles se sont bornées à considérer que la requérante était une personne bien connue du public. Elle note que le fait que la requérante, chanteuse de profession, est connue du public espagnol en tant qu'artiste n'implique pas nécessairement que ses activités ou ses comportements dans la sphère privée puissent être considérés comme relevant de l'intérêt public. Elle note que les émissions basées sur des aspects strictement privés de la vie de la requérante ne comportaient pas la composante essentielle de l'intérêt public à même de légitimer la divulgation de ces informations, et ce malgré la notoriété sociale de l'intéressée, le public n'ayant pas un intérêt légitime à connaître certains détails intimes de la vie de celle-ci. Force est de constater que les invités des émissions litigieuses ont abordé et commenté exclusivement des détails – salaces aux yeux d'un certain type de public – de la vie privée de l'intéressée (voir, *mutatis mutandis*, *Julio Bou Gibert et El Hogar y La Moda S.A.*, no 4929/02 (déc.), 13 mai 2003). Même si cet intérêt du public existe bel et bien, tout comme il existe pour les chaînes télévisées émettant ce type de programme "à sensation" un intérêt commercial, en l'espèce ces intérêts doivent l'un et l'autre s'effacer devant le droit de la requérante à la protection effective de sa vie privée.

ii. Quant au comportement antérieur de la personne concernée

36. Pour ce qui est du comportement de la requérante avant la diffusion des émissions télévisées litigieuses, la Cour rappelle que les informations portées à la connaissance du public par l'intéressé lui-même cessent d'être secrètes et deviennent librement disponibles (*Hachette Filipacchi Associés* (ICI PARIS), précité, § 52), affaiblissant le degré de protection à laquelle ce dernier pouvait prétendre au titre de sa vie privée. Toutefois, toute tolérance réelle ou supposée d'un individu vis-à-vis de publications portant sur sa vie privée n'est pas de nature à le priver nécessairement de son droit à la protection de celle-ci (*Couderc et Hachette Filipacchi Associés* [GC], précité, § 130, et *Lillo-Stenberg et Sæther c. Norvège*, no 13258/09, § 38, 16 janvier 2014) dans le cadre, comme en l'espèce, des émissions de télévision mises en cause.

37. La Cour observe qu'en l'espèce, selon le juge de première instance, la question des goûts sexuels de la requérante n'appartenait plus à la sphère de sa vie privée bien avant la diffusion des émissions de télévision litigieuses et les intervenants dans lesdites émissions s'étaient bornés à faire état de l'existence de rumeurs ayant cours depuis longtemps en Amérique latine. Le juge a également considéré que la relation sentimentale que la requérante entretenait avec R.B. était entrée depuis longtemps dans la sphère publique dès lors que celle-ci en parlait ouvertement. Les propos tenus par les défendeurs dans les trois émissions de télévision en cause n'avaient pas violé, selon le jugement de première instance, le droit de la requérante au respect de sa vie privée, dans la mesure où ils auraient porté sur des aspects de sa vie qui étaient entrés dans la sphère publique et dans l'opinion publique, et où la requérante n'aurait fait montre d'aucun mécontentement à cet égard.

38. La Cour éprouve des difficultés à suivre le raisonnement du juge de première instance quant à l'existence des rumeurs mentionnées. Elle note que les documents produits par le Gouvernement, qui auraient aussi été portés à la connaissance des juridictions internes par les parties défenderesses, font état de rumeurs concernant la requérante et se réfèrent à des propos de tiers à son sujet. Elle observe qu'il s'agit, en tout état de cause, d'affirmations reprises par une pléthore de médias, espagnols et surtout latino-américains, qui se sont fait l'écho des commentaires ou des opinions d'une pléthore de tiers sur la vie privée de la requérante.

39. Eu égard à ce qui précède, la Cour estime que le fait pour la requérante d'avoir profité de l'attention de la presse, comme le soutient le Gouvernement, ne saurait donner carte blanche aux chaînes de télévision en cause pour enlever toute protection à l'intéressée contre des commentaires incontrôlés sur sa vie privée.

iii. Quant au contenu, à la forme et aux répercussions des émissions de télévision litigieuses

40. Le Gouvernement estime que les commentaires en cause n'ont pas été obtenus au moyen de méthodes ignobles, qu'ils portaient sur un personnage public ayant toujours exposé sa vie privée et qu'ils n'avaient pas de contenu injurieux (paragraphe 20 ci-dessus). Il ajoute que, pour résoudre le conflit entre les droits fondamentaux en cause, il faut évaluer le zèle avec lequel la requérante protégeait sa vie privée et établir jusqu'à quel point elle a tiré profit de l'exposition publique de sa personne.

41. La Cour rappelle que, dès lors qu'est en cause une information ou des commentaires mettant en jeu la vie privée d'autrui, il incombe aux journalistes – ou à tout intervenant dans des émissions télévisées telles celles de l'espèce – de prendre en compte, dans la mesure du possible, l'impact des informations et des images à publier, avant leur diffusion. En particulier, certains événements de la vie privée et familiale font l'objet d'une protection particulièrement attentive au regard de l'article 8 de la Convention et doivent donc conduire les journalistes à faire preuve de prudence et de précaution lors de leur traitement (*Editions Plon c. France*, no 58148/00, §§ 47 et 53, CEDH 2004-IV). Au demeurant, le fait de répandre de façon indiscriminée des rumeurs non vérifiées et de faire des commentaires, sans contrôle ni limite, sur n'importe quel sujet relatif à la vie privée d'autrui ne devrait pas être vu comme anodin.

42. En tout état de cause, il appartenait aux instances nationales de procéder à une appréciation des émissions télévisées litigieuses de manière à opérer une distinction et une mise en balance entre ce qui était susceptible de toucher au cœur de la vie privée de la requérante et ce qui pouvait présenter un intérêt légitime pour le public.

43. La Cour observe que, dans son jugement, le juge a affirmé que l'homosexualité d'une personne ne devait plus aujourd'hui être vue comme "déshonorante". Ce magistrat n'a toutefois pas examiné la question de savoir si le fait que des tiers s'expriment ouvertement sur ces aspects de la vie privée de la requérante, dans trois émissions de télévision auxquelles elle n'avait pas été invitée, auxquelles elle n'était pas présente et pour lesquelles elle n'avait pas donné son consentement, avait ou non porté atteinte à la vie privée de la requérante et était ou non protégé par le droit à la liberté d'expression des défendeurs.

44. S'agissant des propos relatifs à la prétendue incitation de la requérante à la consommation de stupéfiants par R.B., la Cour relève que le juge de première instance a noté qu'ils n'avaient été tenus que dans l'une des émissions en cause, et qu'il n'avait pas été suggéré que la requérante eût initié R.B. à la consommation des stupéfiants ou qu'elle lui en eût fourni, mais seulement que leur relation sentimentale orageuse avait pu pousser R.B. à consommer des stupéfiants. Selon le juge de première instance, cela avait porté atteinte au droit à la vie privée non pas de la requérante, mais de R.B. La Cour estime toutefois qu'aucune attention n'a été prêtée au fait que des tiers – les personnes intervenues dans ces émissions – s'étaient permis de questionner le caractère orageux ou non de la relation de la requérante avec son ex-compagnon ni aux libertés qu'ils avaient prises dans leurs propos.

45. Enfin, s'agissant des déclarations relatives à l'existence de mauvais traitements que la requérante aurait infligés à R.B., la Cour observe que, selon le juge de première instance, C., V., Ca. et F.B. s'étaient bornés à répondre par l'affirmative à des questions posées par des tiers et à exprimer leur point de vue sur une relation sentimentale qui, loin de rester dans la sphère intime de la requérante, aurait fait depuis longtemps son entrée dans la sphère publique, et ce avec l'assentiment de cette dernière.

46. La Cour relève que, bien que l'affaire ait été réexaminée en appel et en cassation ainsi que dans le cadre d'un recours d'*amparo* devant le Tribunal constitutionnel, les juridictions internes se sont bornées à constater que la prétendue homosexualité, voire la bisexualité, de la requérante n'était pas déshonorante en soi, qu'il n'avait pas été suggéré que la requérante eût incité R.B. à consommer des stupéfiants, mais seulement que leur relation sentimentale orageuse avait pu être à l'origine de la prise de stupéfiants par ce dernier, et que la requérante n'avait pas elle-même démenti certaines rumeurs circulant dans l'opinion publique relativement à sa vie privée. La Cour considère que, grâce à leurs contacts directs et constants avec les réalités du pays, les cours et tribunaux internes se trouvent certes souvent mieux placés que le juge international pour apprécier l'intention des auteurs des commentaires et le but des programmes télévisés ainsi que les réactions potentielles du public aux commentaires en question. Elle observe toutefois qu'aucune réflexion de la sorte ne figurait dans les arrêts rendus en l'espèce, les juridictions nationales n'ayant aucunement procédé à une mise en balance circonstanciée des droits en litige pour apprécier si la "nécessité" de la restriction imposée au droit à la vie privée de la requérante était établie de manière convaincante. Les juridictions en question se sont en effet bornées à considérer que les commentaires en cause ne constituaient pas une atteinte à l'honneur de la requérante. Force est de constater qu'elles n'ont pas examiné les critères à prendre en compte en vue d'une juste appréciation du droit au respect de la liberté d'expression et du droit à la vie privée d'autrui.

47. Enfin, la Cour estime que les motifs définis par les juridictions internes n'étaient pas suffisants pour protéger la vie privée de la requérante et que cette dernière aurait dû bénéficier dans les circonstances de la cause d'une "espérance légitime" de protection de sa vie privée.

48. Dans ces conditions, eu égard à la marge d'appréciation dont les juridictions nationales disposent en la matière lorsqu'elles mettent en balance des intérêts divergents, la Cour conclut que celles-ci ont manqué à leurs obligations positives au titre de l'article 8 de la Convention. Partant, il y a eu violation de cette disposition.

II. Sur l'application de l'article 41 de la Convention

49. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

"Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable."

50. La requérante n'a présenté aucune demande de satisfaction équitable dans le délai imparti, s'étant bornée à mentionner dans sa requête le montant estimé des préjudices subis.

Par ces motifs, la Cour, à l'unanimité,

1. Déclare la requête recevable;
2. Dit qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention.

NOOT

1. The question before the Court in *Dosamantes* was whether “discussing” aspects of a public figure’s private life during a television chat show had violated Article 8 of the Convention. Notably, while the Court, and the Grand Chamber in particular, has issued a number of important judgments on public figures and Article 8, most concern tabloid newspapers (e.g., *Axel Springer v. Germany*, ECtHR 7 February 2012 (GC), no. 39954/08, ECLI:CE:ECHR:2012:0207JUD003995408, «EHRC» 2012/71 case comment De Lange and Gerards; *Mosley v. UK*, ECtHR 10 May 2011, no. 48009/08, ECLI:CE:ECHR:2011:0510JUD004800908, «EHRC» 2011/108 case comment Hins), glossy magazines (e.g., *Von Hannover v. Germany (No. 2)*, ECtHR 7 February 2012 (GC), no. 40660/08, ECLI:CE:ECHR:2012:0207JUD004066008, «EHRC» 2012/72 case comment De Lange and Gerards; *Couderc and Hachette Filipacchi Associés v. France*, ECtHR 10 November 2015 (GC), no. 40454/07, ECLI:CE:ECHR:2015:1110JUD004045407, «EHRC» 2016/32 case comment De Lange), and tell-all autobiographies (e.g., *Rautanen v. Finland*, ECtHR 14 January 2014, no. 73579/10, ECLI:CE:ECHR:2014:0114JUD007357910, «EHRC» 2014/98 case comment De Lange). In contrast, *Dosamantes* concerned guests on a television show discussing a public figure’s private life, including speculating about her sexual orientation, and is therefore of considerable importance in determining the limits of freedom of expression on these television shows. In this regard, there are two broad points that may be worth highlighting.

2. The first point concerns the precise aspect of the public figure’s right to respect for private life that was under consideration by the Court in *Dosamantes*. As is well known, Article 8 encompasses a number of aspects, such as protection of one’s image (*Couderc*, par. 85), protection of reputation (*Axel Springer*, par. 83), or protection of intimate and sexual information (*Mosley*, par. 123). Notably, the applicant in *Dosamantes*, a well-known singer, initiated civil proceedings in the Spanish courts for violations of both her right to reputation and right to private life, and the domestic courts considered the applicant’s claims under both headings: the right to protection of reputation and the right to the protection of private life (*Dosamantes*, par. 8). Indeed, in the applicant’s submissions to the Court, the applicant argued that the television broadcasts damaged her “honour and image” (*Dosamantes*, par. 24). However, when reading through *Dosamantes*, there is no mention of the right to protection of reputation, and it is not quite clear what exact aspect of the applicant’s right to respect for private life had been interfered with, and the weight to be attached to this interest.

3. This point is borne out when reading the opening paragraphs of the Court’s judgment. The Court does not seem to first properly determine whether there has been an “interference” with Article 8 under a separate heading. Instead, the Court begins by simply stating that broadcasting images through television shows, “accompanied, as in this case, by opinions, criticism or comment on aspects of a person’s strictly private life” interferes with a person’s private life (*Dosamantes*, par. 26). The Court then simply moves to the question of whether the Spanish courts had struck a “fair balance” between the Article 8 and Article 10.

4. However, the Court does not seem to elaborate upon what specific “aspects of a person’s strictly private life” are under consideration, and which specific “opinions, criticism or comment” are engaged under Article 8. Only later at paragraph 33 does the Court state that the comments “focused” on the applicant’s sexual orientation, the “stormy relationship” with her former partner, that she “humiliated” him and her role in her partner’s drug-taking (*Dosamantes*, par. 33). However, the Court provides no specific quotations from the television programmes, and merely points to paragraph 5 of its judgment, which contains a lengthy transcript of the various programmes.

5. This is not merely an academic point, because the classification under Article 8 can have a number of important consequences. As the Court held in *Von Hannover (No. 2)*, “there are different ways of ensuring respect for private life and the nature of the State’s obligation will depend on the particular aspect of private life that is at issue” (par. 104). For example, where a person’s reputation is under consideration, Article 8 will only apply where an “attack” on a person’s reputation has attained “a certain level of seriousness and in a manner causing prejudice to personal enjoyment of the right to respect for private life” (*Axel Springer*, par. 83). Similarly, different levels of protection under Article 8 apply depending on the information disclosed, such as medical information, enjoying “the highest level of protection under Article 8” (*Bédat v. Switzerland* (ECtHR 29 March 2016 (GC), no. 56925/08, ECLI:CE:ECHR:2016:0329JUD005692508, «EHRC» 2017/147 case comment De Lange, par. 76).

6. On this point concerning the “interference” with Article 8, it is quite curious that the Court does not apply, and nowhere mentions, the judgment delivered only 12 months previously in *Sousa Goucha v. Portugal* (ECtHR 22 March 2016, no. 70434/12, ECLI:CE:ECHR:2016:0322JUD007043412, «EHRC» 2016/129 case comment Gerards), which concerned a very similar question: whether comments made on a television show concerning a public figure violated Article 8, including comments about the public figure’s sexual orientation. However, unlike in *Dosamantes*, the Court in *Sousa Goucha* first considered whether Article 8 was applicable, and what aspects of the Article 8 right to respect for private life were engaged.

7. *Sousa Goucha* concerned a well-known Portuguese television host, who had publically declared his homosexuality in 2008. During a television chat show in 2009, a mock quiz was held where the presenter asked guests who was the best “female” Portuguese television host. Three of the possible answers were female hosts, while the fourth and “correct” answer was the applicant. The applicant lodged a criminal complaint for defamation against the broadcaster and programme host, for damaging his “reputation and dignity” by including his name in the quiz. However, and similar to the Spanish courts, the Portuguese courts found the programme “did not intend to attack” the applicant’s reputation, and “never intended to criticise his sexual orientation.” As a public figure, the applicant was required to tolerate “having his characteristics captured by comedians in order to promote humour.”

8. The European Court reviewed the Portuguese courts’ decision, and unlike in *Dosamantes*, first considered whether Article 8 was applicable. The Court held that “gender identification and sexual orientation” are covered by the concept of “private life”, while the right to reputation is also part of Article 8 (*id.*, par. 23-24). The Court then applied the test in *Axel Springer*, that for Article 8 to “come into play”, an attack on reputation must attain a “certain level of seriousness and be in a manner causing prejudice to personal enjoyment of the right to respect for private life” (*id.*, par. 25). The Court held that “gender and sexual orientation are two distinctive and intimate characteristics,” and “any confusion between the two” will constitute an attack on a person’s reputation capable of attaining a “sufficient level of seriousness” for Article 8 to be applicable (*id.*, par. 27). The Court then went on to consider whether the courts had struck a fair balance between Article 8 and 10, and ultimately held there had been no violation of Article 8, as the show “had not intended to criticise the applicant’s sexual orientation” and thus a “lack of intent to attack the applicant’s reputation” (*id.*, par. 54-55).

9. It is not clear why the Court in *Dosamantes* does not apply, nor even cite, *Sousa Goucha*, given that protection of reputation was a central aspect of the domestic courts’ reasoning, and the applicant’s submissions. However, it may be that the Court considered *Sousa Goucha* to be distinguishable, given the consideration of “humour and satire” and the importance of “artistic expression” in its reasoning (*Sousa Goucha*, par. 50). Nonetheless, the Court in *Sousa Goucha* directly considers the issue of a public figure’s sexual orientation and Article 8, and on this basis, it is arguable that it should have been at least considered by the Court in *Dosamantes*. Notably, the holding in *Sousa Goucha* lends weight to the conclusion reached by the Spanish courts in *Dosamantes*, particularly given that there was no “intent to criticise” the applicant’s sexual orientation, and indeed, did not “assert at any time” that the applicant was homosexual (*Dosamantes*, par. 8). Similarly, the test in *Axel Springer* also lends weight to the Spanish courts’ conclusions regarding the description of the applicant’s former relationship as

“stormy”, and her role in her former partner’s drug taking, as the programmes “did not claim that [the applicant] had directly incited” drug taking. The Spanish courts conclusions are at least arguably consistent with the principle that these were not statements of fact, but rather “value judgments”, which are “not susceptible of proof” (*Morice v. France*, ECtHR 23 April 2015 (GC), no. 29369/10, ECLI:CE:ECHR:2015:0423JUD002936910, «EHRC» 2015/141 case comment Sohamo and Den Tonkelaar, par. 126).

10. Moreover, leaving aside the right to reputation aspect of Article 8, the Court also does not seem to elaborate upon a broader element of private life which the comments might trigger. In particular, the Court does not seem to apply *Pipi v. Turkey* (ECtHR 12 May 2009, no. 4020/03, ECLI:CE:ECHR:2009:0512DEC000402003), which was cited with approval by the Grand Chamber in *Axel Springer* (par. 108), on the extent of Article 8’s applicability. The Court in *Pipi* laid down the principle that Article 8 applies where “purely personal details” are revealed (*Pipi*, par. 27), and application of this principle might also lend weight to the Spanish courts conclusions: the television programme did not “assert at any time” the applicant was homosexual. Further, it must be reiterated, and as the Court in *Dosamantes* admits, the statements at issue were “opinions, criticism or comment” (*Dosamantes*, par. 26), later described as “frivolous”, and arguably not revelations of facts, such as describing a relationship as “stormy”, and where the programmes “did not claim that [the applicant] had directly incited” any drug taking (*Dosamantes*, par. 9).

11. Thus, there seem to be reasonable arguments both ways on whether the “opinions, criticism or comment” at issue triggered the right to protection of reputation, or for example the protection of intimate and sexual information, under Article 8. However, it is unfortunate the Court provides no specific quotations from the television programmes. Thus, it is quite difficult to evaluate what weight should be attached to the Article 8 interest at issue. It is arguable that the Court was required to tease out the exact nature of the interferences with Article 8, and what aspects of private life were engaged, given that it was effectively disagreeing with four levels of Spanish courts. In this regard, the Grand Chamber has laid down a weighty burden on the Court in *Axel Springer*: the European Court requires “strong reasons to substitute its view for that of the domestic courts” (*Axel Springer*, par. 88). Indeed, as the Court held in *Lillo-Stenberg and Sæther v. Norway* in 2014, “although opinions may differ on the outcome of a judgment”, the “strong reasons” test applies nonetheless (ECtHR 16 January 2014, no. 13258/09, ECLI:CE:ECHR:2014:0116JUD001325809, «EHRC» 2014/99, par. 44).

12. The second broader point concerning *Dosamantes* is the standard of scrutiny it applied when considering whether the Spanish courts “struck a fair balance” between Article 8 and Article 10. In this regard, the Court listed the criteria to be applied: (a) contribution to a debate of public interest, (b) how well known is the person concerned and what is the subject of the report (c) prior conduct of the person concerned, (d) content, form and consequences of the publication, and, (e) where appropriate, the “circumstances of the case” (*Dosamantes*, par. 32). First, in relation to criteria (a) and (b), the Court held that the Spanish courts had not considered that the comments lacked a contribution to a debate of public interest, and had “confined themselves” to considering whether the applicant was well-known (*id.*, par. 35). Second, concerning criteria (c) on the “prior conduct” of the applicant, the Court noted that Spanish courts had held the applicant’s sexual preferences were no longer confined to the applicant’s sphere of private life, the programmes had only discussed “rumours”, and the applicant’s relationship had entered the “public sphere”. However, the Court stated that it had “difficulty” following the Spanish courts’ reasoning as to the existence of the rumours, noting that the “documents produced by the Government”, which would have been brought to the attention of the domestic courts, referred to comments made by others (*id.*, par. 38).

13. Further, the Court examined criteria (d) on content, form and consequences of publication. The Court noted that the trial judge had held that homosexuality was no longer seen as “dishonourable”. However, the Court noted that the judge did not consider whether third parties discussing aspects of the applicant’s private life, in “three television broadcasts” where the applicant was not invited, had infringed her private life (*Dosamantes*, par. 43). The Court also noted that in relation to the comments on the applicant’s “stormy relationship” with her partner, and her role in her partner’s drug taking, the domestic courts had held the broadcasts had not suggested the applicant initiated the drug taking or provided any drugs. However, the Court held that the courts had paid “no attention” to the fact the programme guests were permitted to discuss the applicant’s relationship with her former partner (*id.*, par. 44).

14. Finally, the Court noted that although the case was reviewed by Spanish appeal courts, the courts had “confined themselves” to finding that homosexuality was not “dishonourable”, the applicant had not induced her partner to consume drugs, and the applicant had not denied the rumours circulating in public opinion about her private life (*id.*, par. 46). However, the Court held that the domestic courts did not engage in a “detailed” balancing of the rights at issue, and had not “established convincingly” the “necessity” of the “restriction” imposed on the applicant’s right to private life. It was clear the domestic courts did not apply the criteria for a “fair assessment” of Article 8 and 10. The Court concluded that the domestic courts “failed” in their positive obligations, and had therefore violated Article 8 (*id.*, par. 48).

15. What is quite striking about the Court’s review is the standard of scrutiny applied by the Court, including disagreeing with the domestic courts over what the domestic evidence established. Notably, the Court stated that the Spanish courts had not “established convincingly” the “necessity” of the “restrictions” on the applicant’s private life (*id.*, par. 46). However, the Court provides no authority for this proposition, and it is arguable that this may not be the correct standard to be applied. As reiterated in three Grand Chamber judgments since 2012, when balancing Article 8 and 10, the task of courts is not to establish whether an interference with Article 8 is “established convincingly”; the task is to achieve a “fair balance” between Article 8 and Article 10 (*Axel Springer*, par. 84; *Von Hannover (No. 2)*, par. 99; and *Couderc*, par. 82).

16. Indeed, there is no mention in these judgments of courts having to “establish convincingly” the necessity of a restriction on the right to private life. The only mention of “established convincingly” is in the summary of Article 10 case law (*Axel Springer*, par. 78). But this was not a test to be applied when two Convention rights are being balanced. The “fair balance” test requires that both rights “deserve equal respect” (*Axel Springer*, par. 87). In addition, the *Axel Springer* test imposes a considerable margin of appreciation on the part of the European Court, where it requires “strong reasons to substitute its view for that of the domestic courts” (*Axel Springer*, par. 88). Further, in the Court’s latest Grand Chamber judgment on balancing Convention rights, *Bédlat v. Switzerland*, the Court applied the principle that “because of their direct, continuous contact with the realities of the country, a State’s courts are in a better position than an international court to determine how, at a given time, the right balance can be struck” between two Convention rights (*Bédlat*, par. 54). While the Court in *Dosamantes* mentions this principle, it curiously neglects to cite the Grand Chamber’s judgment in *Bédlat* as authority for this proposition.

17. Further, the Court in *Dosamantes* curiously mentions that the domestic courts had not properly assessed the necessity of the “restriction” (“restriction” in French) imposed on the applicant’s right to private life (*Dosamantes*, par. 46). However, Article 8 concerns “interference” (“ingérence” in French) with the right to respect for private life; only Article 10(2) concerns “restrictions” (“restrictions” in French) on freedom of expression. It is open to question whether this was the correct question for the Court to ask: it must be remembered that in *Dosamantes*, similar to *Von Hannover (No. 2)*, the question before the Court did not concern a government interference with the applicant’s Article 8 rights, but the positive obligation on the government to ensure effective respect for private life “in the sphere of the relations of individuals between themselves”, and “alleged inadequacy of the protection afforded by the domestic courts to the applicants’ private life” (*Von Hannover (No. 2)*, par. 98). Importantly, there is a wider margin of appreciation for domestic courts where it concerns “relations of individuals between themselves” (*id.* par. 104).

18. The previous point is that the Court applied a considerably strict standard of scrutiny, and dismissed domestic courts’ reasoning. However, it can be asked whether the Third Section of the Court, which decided *Dosamantes*, is consistent in applying such a strict standard of scrutiny, in particular where it is the media making an application to the Court under Article 10. Take for example another recent judgment from the Third Section, where a newspaper brought an application before the Court alleging that the Dutch courts had failed to correctly balance Article 8 and 10. The case was *Van Beukering and Het Parool B.V. v. the Netherlands* (ECtHR 20 September 2016, no. 27323/14, ECLI:CE:ECHR:2016:0920DEC002732314, «EHRC» 2017/21 case comment Ó Fathaigh and De Beer) concerning the

publication of the applicant's photograph, and where the Third Section was composed of most of the same judges (six of the seven judges sat in both cases).

19. However, in *Parool*, even though the Court was purportedly applying the same test from *Axel Springer*, the Court only asked itself whether the Dutch courts had "acted reasonably" (*Parool*, par. 36). Moreover, there is no mention in *Parool* of the domestic courts having to demonstrate that the interference with Article 10 was "established convincingly" (*Dosamantes*, par. 46). Finally, it is interesting to note how the president of the Third Section for *Parool*, who also sat in *Dosamantes*, Judge López Guerra, voted in *Axel Springer*. In his dissenting opinion in *Axel Springer*, Judge López Guerra emphasised that the European Court's task was not to act as "a fourth instance" court "to repeat anew assessments duly performed by the domestic courts" (*Axel Springer*, Dissenting Opinion, Judge López Guerra).

20. In conclusion, *Dosamantes* seems to stand for the proposition that "commenting", as opposed to revealing intimate "facts", concerning a public figure's private life, may violate Article 8 of the Convention. While the purpose of this article has not been to argue that *Dosamantes* was wrongly decided, such a judgment may have benefitted from more elaborate reasoning, with reference to the principles and judgments discussed above.

R. Ó Fathaigh, Instituut voor Informatierecht, Universiteit van Amsterdam

Copyright 2017 - Sdu - Alle rechten voorbehouden.