

Goed gesmurft: internetbelediging levert (toch) persmisdrijf op

In 2016 werd een man veroordeeld voor cyberpesten, omdat hij foto's van verbaliserende agenten nam, die op Facebook postte en hen in commentaar beledigde en 'smurfen' noemde. Het hof van beroep acht de correctionele rechtbank niet bevoegd was, omdat het om een persmisdrijf ging waarover alleen de jury mag oordelen. Dat schreef Jogchum Vrielink destijds ook al.

dader 'een elektronisch communicatienetwerk of -dienst of andere elektronische communicatiemiddelen gebruikt om overlast te veroorzaken aan zijn correspondent of die persoon schade te berokkenen'. De correctionele rechtbank stelde dat de gewraakte uitingen voldeeden aan die definitie. Mogelijk is dat zo. Maar de vraag was of de correctionele rechtbank wel

bevoegd was, gegeven de grondwettelijke regeling rond persmisdrijven (artikel 150 GW). Een kernelement van de bescherming van de expressievrijheid in België, sinds 1831, is het feit dat 'persmisdrijven' alleen kunnen worden beoordeeld door de jury (hof van assisen). In de praktijk werd bij de vervolging voor assisen steeds minder prioriteit gegeven aan persmisdrijven, ten gunste van zware misdaden. Zeker in de tweede helft van de 20ste eeuw zorgde dat ervoor dat er vrijwel nooit meer persmisdrijven voor assisen werden gebracht. Wegens die straffeloosheid in de praktijk werden in 1999 persmisdrijven die zijn 'ingegeven door racisme of xenofobie' trouwens onttrokken aan de jury: sindsdien komen die (wel) voor de correctionele rechtbank, maar de rest niet.

Jogchum Vrielink

Er was veel rond te doen, begin 2016. Een chauffeur die agenten op Facebook 'smurfen' had genoemd, werd veroordeeld tot drie maanden cel (met uitstel) en een boete.

De man werd op 11 mei 2015 twee keer door de wegpolitie gecontroleerd op de Brusselse ring, omdat hij zijn gsm gebruikte terwijl hij reed. Bij de eerste controle maakte hij met zijn telefoon foto's van de agenten, zonder dat zij dat merkten. Hij postte die via Instagram op zijn publieke Facebookpagina, voorzien van de volgende tekst: 'ik zen wa later oep den buro he mannen! Da m'n papiere nog oep de Bolivarpleuts ligge zek! En klap v'loms smurf!' Ook bij zijn tweede controle nam de betrokkene foto's. Een van de agenten merkte dat en vroeg de foto's te wissen. Die foto's werden echter eveneens op internet gepost, voorzien van de tekst: 'We zijn 9 uur later en nu andere richting en 't is terug van da! De nieuwe shift smurfen volgen hun orders mooi op! 'kvoel m'n eigen gevisseerd :-)'

De agenten dienden klacht in en de man werd veroordeeld voor cyberpesten. Voor inbreuk op de privacywetgeving werd hij vrijgesproken. In beroep kwam het daarentegen enkel tot een veroordeling voor dat laatste.

CYBERPESTEN

Cyberpesten, of belaging via telecommunicatie, is strafbaar op grond van artikel 145 §3bis van de wet van 13 juni 2005 op de elektronische communicatie (WEC). Vereist is dat de



In tijden van burgerjournalistiek, zou een burger kunnen opwerpen dat hij sowieso journalistieke motieven heeft, bijvoorbeeld als blogger, en daarom alsnog voor een exceptie in aanmerking komt.

Een persmisdrif is geen op zichzelf staand misdrif: elke gedraging die op basis van andere bepalingen strafbaar is gesteld, is tegelijk een persmisdrif als aan bepaalde voorwaarden is voldaan. Voor een persmisdrif zijn traditioneel de volgende elementen vereist: het moet gaan om een (potentieel strafbare) meningsuiting (1) in een tekst (2) 'die vermenigvuldigd is door een drukpers of een gelijkaardig procedé' (3).

Wat de vereiste 'meningsuiting' betreft, stelt het Hof van Cassatie dat het kan gaan om 'elke mening of opinie': het is niet nodig dat die mening 'enige maatschappelijke relevantie of gewicht heeft' (Cass. 6 maart 2012). Ook simpele, persoonlijke beledigingen, die losstaan van het maatschappelijk debat, leveren al een 'meningsuiting' op zoals vereist voor een persmisdrif. Voor het derde criterium verduidelijkt Cassatie in verschillende arresten sinds 2012 dat ook digitale verspreiding van meningsuitingen zo'n 'gelijkaardig procedé' oplevert. Althans, zolang het gaat over teksten: het Hof oordeelde dat audiovisuele meningsuitingen op internet geen persmisdrif opleveren. Hetzelfde geldt op basis van vaste rechtspraak voor loutere afbeeldingen (tenzij het strafbare karakter van een afbeelding samenhangt met een bijbehorende tekst of onderschrift).

GEEN PERSMISDRIF? TOCH PERSMISDRIF

De correctionele rechtbank legde - voor het strafbare karakter van de ten laste gelegde feiten - sterk de nadruk op het beledigende commentaar bij de foto's. Zo stelde de rechtbank dat de beklaagde 'zich in zijn commentaren laatdunkend uitlaat over de politie en haar opdracht', zonder iets te zeggen over zijn verkeersinbreuken. Op die manier werden de agenten 'in een negatief daglicht gesteld' en dat 'gelet op het taalgebruik, op een spottende of beledigende manier'. Ook wees het vonnis

op het quasi-mediatieke bereik van de beklaagde, gezien zijn duizenden volgers, waarvoor zijn denigrerende uitingen een groot effect hadden.

De veroordeling had dus duidelijk (ook) betrekking op laagbaar geachte tekstuele meningsuitingen, verspreid via een 'gelijkaardig procedé' als de drukpers. Het viel dan ook moeilijk in te zien dat de correctionele rechtbank bevoegd was: de verdachte had voor die tenlastelegging alleen voor assisen vervolgd kunnen worden.

Exact dat is wat ook het hof van beroep concludeert. De rechters stellen vast dat de geschreven commentaren 'de uiting van een mening' zijn, in de zin van de Grondwet, 'ongeacht hun geringe maatschappelijke relevantie of gewicht' en dat 'deze mening strafbaar kan zijn'. De digitale verspreiding via Facebook en Instagram was voorts 'een procedé dat - voor de toepassing van artikel 150 van de Grondwet - gelijkstaat aan het gebruik van de drukpers'. Kortom: indien bewezen, zou het gaan om een persmisdrif en het hof van beroep achtte zich dus (terecht) niet bevoegd op dat punt, en stelt dat de correctionele rechtbank dat evenmin had mogen doen.

GEEN PRIVACYSCHENDING? TOCH PRIVACYSCHENDING

Straffeloosheid dus? Dat ook weer niet. Het hof kwam wel tot veroordeling op een ander punt: dat inzake de schending van de wet verwerking persoonsgegevens. Naar vaste interpretatie is het mogelijk om foto's of videobeelden van concrete, herkenbare personen onder die wet te laten vallen. De correctionele rechtbank aanvaardde dat principe, maar sprak de beklaagde in deze zaak niettemin vrij.

Het gebruik van de persoonsgegevens, in de vorm van de foto's, viel hier zogezegd onder de uitzondering voor 'activiteiten met uitsluitend persoonlijke of huishoudelijke doeleinden' (artikel 3 § 2). Dat was een wat vreemde stelling,

zeker gezien de rechtbank bij cyberpesten juist het grote bereik van de socialemedia-accounts van de beklaagde had benadrukt. Bovendien waren verschillende van 's mans socialemedia-accounts wel degelijk publiek toegankelijk. Terecht accepteerde het Brusselse hof dat verweer niet. Verwijzend naar rechtspraak van het Hof van Justitie verduidelijkt het dat de bewuste uitzondering alleen gaat over 'activiteiten die tot het privé- of gezinsleven van particulieren behoren' en (dus) niet over 'openbaarmaking op internet' (HvJ, 6 novem-

maakt van hun privacy. Dat is niet zo eenvoudig te beantwoorden. In tijden van burgerjournalistiek, zou een burger kunnen opwerpen dat hij sowieso journalistieke motieven heeft, bijvoorbeeld als blogger, en daarom alsnog voor een exceptie in aanmerking komt. Toegegeven, in deze zaak lijkt het behoorlijk overdreven om te beweren dat de man journalistieke ambities had. Maar dan nog zou hij kunnen beargumenteren dat zijn vrijheid van meningsuiting een voldoende reden is om toe te laten dat hij openbare gezagsdragers fo-

“
De digitale verspreiding via Facebook en Instagram was 'een procedé dat - voor de toepassing van artikel 150 van de Grondwet - gelijkstaat aan het gebruik van de drukpers'.

ber 2003, Lindqvist). De foto's, zo stellen de rechters, zijn in dit geval 'niet enkel gedeeld met een kleine groep familieleden, kennissen of vrienden', maar waren 'toegankelijk voor vele tienduizenden personen'. Dat sluit de ingeroepen uitzondering uit.

Wel kwam het hof enkel tot een veroordeling voor het publiceren van één van de foto's, namelijk die waarop agenten identificeerbaar in beeld waren. Logisch, daar er geen 'persoonsgegevens' verwerkt worden als er - zoals bij de andere foto het geval was - geen directe of indirecte identificatie mogelijk is (een agent werd op de rug gefotografeerd en een andere stond ver en onduidelijk op de achtergrond).

De enige vraag die je bij de veroordeling kan stellen, is of het fotograferen of filmen van politieagenten in functie wel een schending uit-

tografeert of filmt en die beelden publiceert. Over zo'n kwestie is momenteel een prejudiciële vraag hangend bij het Hof van Justitie van de EU (C-345/17). Het antwoord zal bijzonder relevant zijn, vooral nu het fotograferen en filmen van de politie in meerdere Europese staten aanleiding geeft tot debat. Hoe dan ook is de slotsom dat het Brusselse hof van beroep een solide arrest wees, dat de grondwettelijke regeling over persmisdrijven respecteert, en dat ook verder goed gesmurft is.

Jogchum Vrielink is verbonden aan de Universiteit Saint-Louis – Bruxelles