



ORDE VAN
VLAAMSE
BALIES



ADVIES

**Wetsvoorstel tot
herziening van artikel 25
van de Grondwet**



OVB

Wetsvoorstel tot herziening van artikel 25 van de Grondwet

16/04/2021

ALGEMENE BESCHOUWINGEN

Op 19 maart 2021 heeft de commissie voor Grondwet en Institutionele vernieuwing de Orde van Vlaamse Balies uitgenodigd voor de hoorzitting van 21 april 2021 naar aanleiding van de bespreking van het wetsvoorstel tot herziening van artikel 25 van de Grondwet (DOC 55-1790/001). Dit wetsvoorstel wil de grondwettelijke waarborgen voor de drukpers uitbreiden tot alle informatiemedia, met het oog op een gelijke vervolging van alle strafbare uitingen die aanzetten tot haat, geweld en discriminatie.

De OVB beschouwt het recht op persvrijheid als een afgeleide van het recht op vrije meningsuiting. Zij denkt dat een gerichte aanpassing en modernisering van art. 19 Gw. de kwestie overzichtelijker zou maken en art. 25 Gw. overbodig zou kunnen maken. De OVB wenst echter constructief mee te werken aan de intenties van de indieners en zal zich in haar tussenkomst beperken tot een analyse van het voorliggende wetsvoorstel.

De OVB ontwaart in het voorstel drie vragen die zij van antwoord dient te voorzien:

- 1) Moeten de grondwettelijke waarborgen voor de drukpers uitgebreid worden tot alle informatiemedia?
- 2) Sluit de voorgestelde nieuwe paragraaf aan bij de rest van het artikel, dat niet gewijzigd zal worden?
- 3) Hoe moet de bepaling zich verhouden tot artikel 150 Gw.?

UITBREIDING TOT ALLE INFORMATIEMEDIA

De OVB verwelkomt de uitbreiding van de grondwettelijke waarborgen van de persvrijheid tot alle informatiemedia. De vrijheid van meningsuiting is één van de fundamenteën van onze democratische samenleving. Een aparte bepaling over het verbod op censuur kan zich derhalve niet beperken tot de drukpers, maar moet betrekking hebben op alle informatiemedia. Anno 2021 bestaat er immers een stroom aan meningen en informatie die via andere kanalen (internet, tv, radio) wordt verspreid en eveneens beschermd moet worden tegen preventieve censuur.

Hoewel sommige lagere rechtscolleges zich al langer aan een evolutieve interpretatie van artikel 25 Gw. wagen, heeft het Hof van Cassatie tot 2012 gewacht om de bepaling ook toe te passen op teksten die digitaal worden verspreid.¹ Audiovisuele uitingen werden niet in rekening gebracht. Ook nu nog beperkt de definitie van het Hof van Cassatie zich tot een tekst die vermenigvuldigd is door een drukpers of een gelijkaardig procedé, waarbij de digitale verspreiding als dusdanig wordt vermeld.² De kentering die ook voor de audiovisuele media verwacht werd naar aanleiding van het RTBF-arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens uit 2011, heeft zich niet doorgezet in de rechtspraak van het Hof van Cassatie.³

In het licht van het voorgaande steunt de OVB dan ook het wetgevend initiatief om artikel 25 Gw. uit te breiden tot alle informatiemedia. Zij meent tevens dat het een goede zaak is om de informatiekanaalen niet verder te specificeren teneinde een ruime appreciatiemarge te behouden voor de toekomst.

COHERENT ARTIKEL?

De verklaring tot herziening van de Grondwet bepaalt dat artikel 25 Gw. enkel wordt opengesteld om een lid toe te voegen teneinde de waarborgen uit te breiden tot de andere informatiemiddelen. Een volledige herziening is *a priori* niet mogelijk. Het voorstel wijzigt niets aan de cascade-aansprakelijkheid van art. 25 Gw, waarbij de uitgever, de drukker of de verspreider in die volgorde pas kunnen worden vervolgd als de schrijver onbekend is of zijn woonplaats niet in België heeft. De indieners verduidelijken dat dit, indien gewenst, in een volgende legislatuur kan worden herbekeken.

De OVB betwijfelt echter of de wijziging die binnen dit beperkende kader wordt voorgesteld een coherente lezing en toepassing van het integrale artikel nog mogelijk maakt. Er wordt namelijk geen rekening gehouden met de impact van de verschillen tussen de gedrukte pers enerzijds en de audiovisuele en digitale media anderzijds.

Bij audiovisuele en digitale informatiemedia is er namelijk niet altijd sprake van een schrijver. Volgens een strikte lezing van het artikel kan een radiopresentator daar bijvoorbeeld niet onder vallen. Hij zou beschouwd kunnen worden als verspreider, maar bij de drukpers wordt de verspreider beschouwd als de persoon of onderneming die achter de schrijver staat (in dit geval zou dat dan de omroeporganisatie zijn). Een gelijkaardige vraag stelt zich wanneer iemand een racistische video op YouTube post, wat volgens de nieuwe ruime definitie eveneens onder de mediamisdrijven zou vallen. Daarbij zal bijvoorbeeld ook rekening moeten worden gehouden met de Europese regelgeving betreffende internetaansprakelijkheid en aansprakelijkheid van audiovisuele mediadiensten. Voorts kunnen ook de schrijver en de persoon die de audiovisuele uiting doet, verschillen. Er kan gedacht worden aan scenaristen of bindtekstschrijvers wier teksten vervolgens door anderen geciteerd worden.

Kortom, er zijn genoeg voorbeelden die illustreren dat de huidige aansprakelijkheidsverdeling vragen zal doen rijzen. Als de wetgever enkel toevoegt dat dezelfde waarborgen gelden voor alle informatiemedia, zal dit voor rechtsonzekerheid zorgen.

Bovendien is de hedendaagse, digitale context van de vrijheid van meningsuiting erg verschillend van die van de vorige eeuw. Voor de gedrukte pers en andere klassieke media is art. 25 Gw. een waarborg tegen censuur. Deze grondwettelijke bepaling voorkomt dat iemand de informatieverspreiding zou belemmeren door een uitgave-, druk- of verspreidingsverbod. Anno 2021 is er via de digitale media echter sprake van een toevloed aan onjuiste informatie en *fake news*. Grote internetbedrijven en verspreiders van dergelijke informatie zoals Facebook en Twitter proberen dit net aan banden te leggen. Het illustreert dat de evenwichtsoefening met betrekking tot de vrijheid van meningsuiting thans veel ingewikkelder is dan wat art. 25 Gw. voor ogen heeft

De huidige bepaling en de daarin voorziene aansprakelijkheidsverdeling is derhalve inadequaaf om de verruiming en modernisering van het materieel toepassingsgebied op te vangen. De OVB spreekt zich in deze niet uit over de wenselijkheid van het behoud van de getrapte aansprakelijkheid, maar vraagt om bij uitbreiding van art. 25 Gw. rekening te houden met de implicaties voor de toepassing van de integrale bepaling en met de specifieke kenmerken en actoren van moderne audiovisuele en digitale informatiemedia.

ARTIKEL 150 GW

Zoals de indieners zelf aangeven, kan wetsvoorstel nr. 55-1790/001 niet worden losgekoppeld van wetsvoorstel nr. 55-1791/001 inzake de wijziging van artikel 150 van de Grondwet. Momenteel worden enkel drukpersmisdrijven die ingegeven zijn door racisme of xenofobie onttrokken aan het hof van assisen. Het voorstel breidt dit uit tot uitingen van racisme, vreemdelingenhaat, seksisme, of die aanzetten tot haat, geweld of discriminatie ten aanzien van personen of groepen.

De OVB juicht deze wijziging toe. Ten eerste is er geen redelijke verantwoording voor een afwijkende behandeling van andere uitingen van haat en discriminatie. Deze moeten op dezelfde wijze worden vervolgd, namelijk voor de correctionele rechtbank. Ten tweede ontsnappen de meeste drukpersmisdrijven momenteel aan elke effectieve vervolging omdat een 12-koppige jury zou moeten oordelen over de schuldvraag. Omwille van proceseconomische redenen gebeurt dat zelden. Zo verscheen recent nog in het nieuws dat voor het eerst iemand die haatberichten op facebook had gepost, zal verschijnen voor het hof van assisen. De nieuwswaarde hiervan illustreert het uitzonderlijke karakter van dergelijke processen. Een assisenproces is duur en tijdrovend en het Openbaar Ministerie kiest ervoor om de meeste zaken te seponeren. Bijgevolg heerst er quasi straffeloosheid voor mediamisdrijven die niet door racisme of xenofobie zijn ingegeven.⁴ Ten slotte brengt een assisenprocedure ook perverse effecten met zich mee: men geeft, door de aard van de procedure, aan de gewraakte meningsuiting (en de auteur of verspreider) net een bijzonder zichtbaar forum.⁵

De OVB is voorstander van een correctionalisering van de in het wetsvoorstel aangehaalde mediamisdrijven. Op deze manier zullen zij berecht worden door professionele rechters met de mogelijkheid tot beroep en wordt de juiste, wetsconforme vrijheid van expressie ook effectief beschermd.⁶ De OVB benadrukt in dat opzicht dat beide wetsvoorstellen gekoppeld moeten worden en samen ter goedkeuring moeten worden voorgelegd. De voorgestelde uitbreiding van art. 25 Gw. tot alle informatiemedia verruimt immers ook het begrip persmisdrijven in het huidige art. 150 Gw. Als art. 150 Gw. niet tegelijkertijd zou worden aangepast, zou dit als nefast gevolg hebben dat het hof van assisen net voor nog meer misdrijven bevoegd wordt.

BESLUIT

Op basis van bovenstaande analyse, besluit de OVB als volgt:

- 1) Moeten de grondwettelijke waarborgen voor de drukpers uitgebreid worden tot alle informatiemedia? Ja. Voor een effectieve bescherming van de vrijheid van meningsuiting moet preventieve censuur worden verboden voor alle informatiemedia.
- 2) Sluit de voorgestelde nieuwe paragraaf aan bij de rest van het artikel, dat niet gewijzigd zal worden? Nee. De OVB waarschuwt voor de verschillen tussen de gedrukte pers en de audiovisuele en digitale media en de vragen die dit kan doen rijzen binnen het kader van de huidige aansprakelijkheidsverdeling.
- 3) Hoe verhoudt de bepaling zich tot artikel 150 Gw.? Om straffeloosheid van mediamisdrijven tegen te gaan en uiteenlopende uitingen van haat en discriminatie op gelijke wijze te behandelen, moeten deze mediamisdrijven vervolgd worden voor de correctionele rechtbank.

¹ Cass. 6 maart 2012, *Arr.Cass.* 2012, afl. 3, 558, concl. M. DE SWAEF.

² Bv.: Cass. 7 oktober 2020, *JLMB* 2020, afl. 39, 1817; Cass. 8 november 2016, AR P.16.0958.N.

³ EHRM 29 maart 2011, nr. 50084/06, RTBF t. België, par. 113-115; D. VOORHOOF, "EHRM vrijwaart Belgische censuurverbod ook voor audiovisuele media", *Juristenkrant* 2011, afl. 230, 8; W. VERRIJDT, noot onder EHRM 29 maart 2011, *RW* 2012-2013, afl. 38, 1516.

⁴ L. GYSELAERS, "(Digitale) drukpersmisdrijven en de bevoegdheidsproblematiek: tijd voor een wettelijke correctionalisatie?", *Limb.Rechtsl.* 2013, (97) 98A. DE NAUW, *Inleiding tot het algemeen strafrecht*, Brugge, die Keure, 2010, 62; F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors: Deel I*, Antwerpen, Maklu, 2014, 40.

⁵ B. DELBECKE, "Waarom drukpersmisdrijven niet meer voor de jury komen", *NJW* 2010, (807) 807); B. DELBECKE en K. LEMMENS, "Honderdvijftig jaar perszaken voor de burgerlijke rechter", *Juristenkrant* 2013, afl.262, (13) 13

⁶ J. ENGLEBERT, *La procédure garante de la liberté de l'information*, Limal, Anthemis, 2014, 217.