

# Le droit de la personnalité à l'épreuve des blogs

*Sophie Ciola-Dutoit*

*Avocate-stagiaire, DEA en droit, criminalité et sécurité des nouvelles technologies (Lausanne)*

*Bertil Cottier*

*Professeur, Université la Suisse italienne (Lugano)*

**Zusammenfassung:** *Der Blog ist als interaktive Kommunikationsmöglichkeit sowohl beliebt wie auch umstritten. Die Meinungsfreiheit und die Freiheit der Art und Weise der Tonalität erhöhen das Risiko von Diffamierungen und Verletzungen der Persönlichkeit. Der Blog ist eine Herausforderung für das durch das Zivilgesetzbuch geschützte Persönlichkeitsrecht. Es stellt sich die Frage, ob die Teilnahme an einem Blog auch die stillschweigende Einwilligung in Verletzungshandlungen nach sich zieht und in welchem Rahmen der Blogger für die Mitteilungen anderer im Blog haftet.*

## I. Introduction

Les blogs<sup>1</sup> sont en vogue! Tout le monde en a un: du chef d'entreprise au salarié, de l'homme politique au journaliste, du lycéen à l'apprenti, en bref de l'élite de la nation au dernier des citoyens. Véritable phénomène de société qui transcende les classes sociales, les blogs soulèvent enthousias-

mes et polémiques, au même titre que les sites web, les forums de discussions, les podcasts et tous ces autres produits qui révolutionnent la communication. Ils ont cependant une particularité qui génère une problématique spécifique: ils offrent à tout un chacun *une tribune électronique interactive*, lieu unique d'échanges à bâtons-rompus entre un communicateur et ses lecteurs. Unique, car il permet à ces derniers de réagir, immédiatement et publiquement, aux proclamations du blogueur, de mettre en doute ses affirmations, de gloser sur ses états d'âmes ou encore de donner réponses à ses interrogations.

Vecteur de communication à grand succès, le blog a vu le jour sous la forme de journaux intimes en ligne, à la fin du siècle dernier<sup>2</sup>. Des carnets de confession qui ne devinrent vraiment populaires que quelques années plus tard, lorsque la réaction en temps réel fut aisément possible<sup>3</sup>. L'interactivité, voilà le véritable moteur de la réussite: de quelque 9 millions de blogs début 2005, on est passé à plus de 112.8 millions à ce jour<sup>4</sup>. Une explosion quantitative qui a été favorisée par une mutation qualitative: les blogs ne sont plus l'apanage de narcissistes qui cherchent à satisfaire leur ego, d'adolescents désireux de s'affirmer, de parents fiers de leur nouveau-nés, de politiciens en quête d'électeurs ou encore de dissidents en mal d'informations alternatives à celles des médias traditionnels. Aujourd'hui, les blogs sont devenus un instrument de communication professionnel: quelle entreprise, voire quelle administration publique<sup>5</sup> n'a pas aujourd'hui son car-

- 1 Le terme blog vient de la contraction du mot anglais weblog qui désigne ce qu'étaient les premiers blogs: une succession d'entrées (logs) consacrées au web, soit une liste de liens. Les tentatives de franciser l'expression, ainsi parle-t-on parfois de «blogue», de «bloc-notes», de «journal Web» ou de «carnet Web», n'ont guère rencontré de succès.
- 2 On songe en particulier à l'oeuvre pionnière de la Canadienne Brigitte Gemme qui, en 1995, fut la première à ouvrir un blogue francophone: *Montréal, soleil et pluie* (voir Blogueuse avant l'heure, le Figaro, 14 octobre 2007, [http://www.lefigaro.fr/high-tech/20070720.WWW000000238\\_blogueuse\\_avant\\_lheure.html](http://www.lefigaro.fr/high-tech/20070720.WWW000000238_blogueuse_avant_lheure.html)).
- 3 Pour un historique des blogs, voir le blog de LAURENT GLOGAGUEN, <http://embruns.net/carnet/blogosphere/petite-histoire-blogosphere.html>
- 4 Voir les statistiques tenues par Technorati, le principal outil de recherche de blogs sur le Web (<http://www.technorati.com/>). Ces chiffres doivent être relativisés dans la mesure où de nombreux blogs sont rapidement abandonnés par leurs auteurs, le plus souvent parce que leurs éditeurs perdent au fil du temps leur motivation première.
- 5 Le dernier en date (27 mars 2008) des blogs «administratifs» est celui de l'Office vétérinaire fédéral; il est destiné à susciter le dialogue avec la population sur la grippe aviaire (<http://bvvet.kaywa.ch/fr/>).

net électronique, outil de marketing commercial ou social plus ou moins efficace<sup>6</sup>?

A la fois hautement participatif et convivial – de nombreux fournisseurs de services Internet ou entreprises de médias mettent gratuitement à disposition des néophytes l'infrastructure nécessaire –, le blog constitue la forme la plus aboutie d'expression individuelle sur Internet. Reste que la liberté de parole et de ton qui le caractérise peut mettre en danger ces droits essentiels de la personnalité humaine, que sont l'honneur, la vie privée, le nom, l'image ou encore la voix<sup>7</sup>. Un danger d'autant plus grand que la possibilité de communiquer anonymement ou sous couvert d'un pseudonyme désinhibé<sup>8</sup>: «Il y a une soif de méchanceté sur le Net. Chaque fois que j'en écris une sur une personne connue, on peut sentir aussitôt la soif de sang parmi les commentateurs. Ils rient crûment, écrivent qu'ils en

veulent plus, plus, plus et proposent d'autres noms contre lesquels je devrais être méchant». C'est en ces termes que, dépité par les réactions de ses lecteurs, le plus fameux blogueur de Suède, le libre penseur Alex Schulman, décidait, début octobre 2007, de fermer son carnet de bord virtuel pour mettre un terme aux dérapages qu'il suscitait<sup>9</sup>.

La présente contribution entend examiner les nouvelles menaces que laissent planer les blogs sur les droits de la personnalité. Avec comme point de mire, la responsabilité civile des divers acteurs de la blogosphère, de l'éditeur du blog aux tiers-contributeurs en passant par les incontournables intermédiaires techniques que sont le fournisseur d'hébergement et le fournisseur d'accès. Avant d'entrer dans le vif du sujet, il importe toutefois de se pencher brièvement sur les éléments caractéristiques des blogs, car ceux-ci joueront un rôle décisif dans notre analyse juridique.

## II. Les attributs du blog

### 1. Éléments essentiels

Quelle que soit sa définition<sup>10</sup>, le blog réunit généralement les éléments suivants<sup>11</sup>:

- une liste de billets (appelés «posts» en anglais) dont les plus récents se trouvent en haut de page;
- les archives de tous les billets publiés encore accessibles, organisées soit sous la forme d'un calendrier ou classées par thème, catégorie ou mot-clé;
- les commentaires des visiteurs relatifs aux billets;
- une liste de liens vers d'autres sites Web, le plus souvent des blogs eux aussi;
- des fils «RSS», abréviation de «really simple syndication», par quoi on entend un dispositif d'agrégation qui permet aux blogueurs de récupérer automatiquement des informations publiées sur un autre blog et partant d'être régulièrement informés des modifications apportées.

### 2. Caractéristiques

Qu'il s'agisse de blogs personnels, professionnels, commerciaux ou encore associatifs, les blogs présentent des traits communs, dont voici les principaux<sup>12</sup>:

**Résumé:** *Instrument de communication hautement interactif, le blog est aussi populaire que controversé. La liberté de parole et de ton qui y règnent favorise diffamations et violations de la vie privée. A tel point que le blog est un défi permanent pour la protection de la personnalité consacrée par le code civil. Il convient dès lors de se demander notamment si la participation à un blog n'emporte pas un consentement tacite aux atteintes et dans quelle mesure les blogueurs sont responsables pour les propos attentatoires de leurs contributeurs.*

- 6 Pour une étude détaillée des diverses fonctions des blogs voir AXEL BRUNS et JOANNE JACOBS (éd.), *Uses of Blogs*, New York 2006 et BENOIT DESAVOYE, *Les Blogs*, Un nouveau média pour tous, Paris 2005. Voir aussi CHRISTINE CARON, *Les blogs: du journal intime au journal public*, *Communication électronique* n°3, mars 2006, Repère 3.
- 7 GUILLAUME KESSLER, *Aspects juridiques du blog*, in: *Recueil Dalloz* 2006, *Chroniques*, p. 446.
- 8 Exemplaire est à cet égard le blog, aujourd'hui disparu, tenu anonymement par des employés mécontents de Nestlé Suisse et dirigé contre leur directrice malaimée Nelly Wenger (<http://nestlesuisseactualnews.blogspot.com/>). Les lecteurs étaient en effet accueillis en ces termes: «Bonjour, bienvenue sur ce nouveau blog mis à la disposition de ceux qui veulent s'exprimer librement sur ce qu'ils vivent. Voici tout ce que vous avez toujours voulu savoir/dire sur les coulisses de Nestlé Suisse depuis l'arrivée de Nelly Wenger. Enfin une info non contrôlée de ceux qui vivent de l'intérieur». La suite est à l'avenant: les accusations violentes fusent.
- 9 *Le Temps*, 26 octobre 2007.
- 10 Des nombreuses définitions du blog qui fleurissent dans les dictionnaires récents et sur le Web, la suivante nous semble la plus juste: «Le blog est un site Web personnel composé essentiellement d'actualités (ou «billets»), publiées au fil de l'eau et apparaissant selon un ordre antechronologique (les plus récentes en haut de page), susceptibles d'être commentées par les lecteurs et le plus souvent enrichies de liens externes», cf. [http://www.point-blog.com/abc/definition\\_du\\_blog.htm](http://www.point-blog.com/abc/definition_du_blog.htm)
- 11 CYRIL FIEVET et EMILY TURRETTINI, *Blog Story*, Paris 2004, p. 5ss.
- 12 Pour plus de détails, voir CYRIL FIEVET et EMILY TURRETTINI, op. cit., p. 6 ss.

- Personnalisation: quelque soit le sujet abordé, le blogueur laisse largement transparaître son individualité. La plupart des blogs sont d'ailleurs rédigés à la première personne;
- Liberté de ton<sup>13</sup>: espace d'expression personnelle, le blog s'affranchit volontiers des convenances tant au niveau de la forme que du fond. Le style, favorisé par l'instantanéité du medium, est d'ordinaire plus proche de l'expression orale que littéraire;
- Permanence: billets et commentaires restent accessibles sur une longue durée, ce d'autant que nombre de blogs archivent en ligne les contributions;
- Interconnexion: chaque blog contient de multiples références vers des sources d'informations externes et surtout vers d'autres blogs, créant ainsi un réseau de blogs. La technique dite des «rétroliens» (en anglais *trackback*) favorise grandement les échanges entre sites en permettant de lier de manière semi-automatique des contributions traitant de sujets similaires<sup>14</sup>;
- Interaction: le blog change le rapport de l'internaute avec le Web. De simple consommateur d'informations, il devient communicateur, relatant sa version des faits, diffusant ses opinions et réagissant aux propos de tiers. En ce sens, le blog ressortit au Web dynamique et participatif appelé Web 2.0, et ce au même titre que Wikipédia, Youtube ou Facebook<sup>15</sup>.

13 En guise d'exemple, cette affaire révélée par la presse (Le Temps, 26 juillet 2006): sur leurs blogs respectifs, le conseiller d'Etat genevois François Longchamp et le président du parti radical Pierre Maudet ont traité leurs adversaires politiques de «con pathétique», de «mononeurone», ou encore de «bande de zouaves».

14 Pour plus d'informations sur les rétroliens, voir MICHAEL ORTALI, Les trackbacks, <http://silent-strength.com/?articles/php/trackbacks>.

15 Voir sur ce point, MARC LANGHEINRICH et GÜNTER KARJOTH, Das «persönliche» Internet. Der technische Hintergrund der immer beliebter werdenden Selbstdarstellung im Internet, *Digma* 2007 p. 134ss.

16 Rapport du Conseil fédéral, Cybercriminalité, 28 février 2008, p. 6s.

17 PIERRE TERCIER, Le Nouveau droit de la personnalité, Zurich 1984, n° 483, p. 70

18 La révision du droit de la personnalité a également introduit le droit de réponse. Cette institution perd toutefois de son sens dans l'univers foncièrement interactif des blogs: par définition ce média est ouvert aux contributions des lecteurs, partant la victime d'une attaque est à même d'«atteindre (...) le public qui a eu connaissance de la présentation contestée» (art. 28k CC). Revers de la médaille: contrairement au droit de réponse, le blogueur n'a aucune obligation de publier les commentaires reçus.

19 RS 235.1

### III. Blogs et atteintes à la personnalité

#### 1. Généralités

De par leurs caractéristiques propres, les blogs constituent une menace aggravée pour la personnalité, et plus particulièrement pour ses composantes premières que sont la réputation, la vie privée, les droits au nom et à l'image. Certes, ils ne sont pas à l'origine de types inédits d'atteintes: les attaques malveillantes, les moqueries blessantes, les révélations compromettantes et autres photos humiliantes, on connaissait déjà. Ce qui est en revanche nouveau, c'est un surcroît de fréquence et surtout d'intensité. Individualisation, interaction et liberté de ton favorisent en effet la multiplication des abus et la surenchère dans l'intime ou la virulence. A cela s'ajoute que tant l'interaction que la permanence sont des attributs des blogs qui ont permis aux communications attentatoires de gagner en visibilité, et partant en audience, dans le temps comme dans l'espace.

#### 2. Un cadre juridique incertain

Inutile de préciser que la Suisse, pas plus que le reste du monde d'ailleurs, n'a encore légiféré sur les blogs en tant que tels; et il est probable qu'elle ne le fera pas. Le climat politique en matière de droit de l'Internet est plus que jamais au statu quo, depuis que, au début de cette année, le Conseil fédéral a abandonné toute velléité d'introduire des dispositions pénales spécifiques contre la cybercriminalité<sup>16</sup>. On doit dès lors analyser juridiquement le phénomène blog en se fondant sur le droit commun, à commencer par les articles 28ss CC, adoptés, il y a plus de vingt ans, en réaction à la montée en puissance de la radio et de la télévision<sup>17</sup>. Ces normes, qui sont venues renforcer la faible protection de la personnalité qui prévalait jusqu'alors, instituent aussi des voies de droit – ordinaires ou provisionnelles – destinées à prévenir une atteinte future ou à faire cesser une atteinte existante<sup>18</sup>. Dans le sillage des articles 28ss CC, on mentionnera également la loi fédérale sur la protection des données<sup>19</sup> dont le rôle déterminant dans le domaine de la communication électronique ne saurait être ignoré. Au surplus on relèvera qu'un aspect central de la personnalité – l'honneur – est également protégé, par les incriminations de la

diffamation, de l'injure et de la calomnie (art.173ss du code pénal)<sup>20</sup>.

Technologiquement neutre, ce dispositif de protection est en principe pleinement applicable aux blogs, même si ce vecteur de communication était inconnu du législateur historique. Cela dit, le blog, on a pu le constater, est un instrument singulier; par tant, certaines modalités de mise en œuvre de ce dispositif de protection, pourtant voulu flexible, posent problème dans le contexte communautaire et participatif qui caractérise les blogs: le consentement de la victime, en tant que motif justificatif de l'atteinte (art. 28 al. 2 CC), la qualité de média à caractère périodique – laquelle permet de restreindre les mesures provisionnelles (art. 28c al. 3 CC) – et surtout la responsabilité des différents acteurs de la blogosphère (art. 28a CC).

Ces incertitudes sont d'autant plus grandes que la jurisprudence suisse en matière d'atteintes à personnalité sur des blogs est quasi inexistante<sup>21</sup> (une décision fribourgeoise de première instance, en matière de diffamation<sup>22</sup>). Des clarifications ne sont pas à attendre de l'étranger: les rares décisions judiciaires disponibles présentent des spécificités qui ne permettent guère de tirer des leçons utiles pour notre pays. Ainsi, les principales affaires qui ont défrayé la chronique en France concernent-elles des écrits diffamatoires publiés sur des blogs de lycéens et mettant en cause des enseignants ou des camarades; ces cas n'ont cependant pas donné lieu à des arrêts civils ou pénaux, mais à des jugements administratifs portant sur le bien-fondé de sanctions disciplinaires<sup>23</sup>. Quant aux causes américaines, certes plus nombreuses, elles se fondent toutes sur un contexte juridique particulier: les blogueurs ne sont, de par la loi, pas responsables pour les billets diffamatoires publiés par des tiers sur leurs blogs<sup>24</sup>.

Enfin, s'agissant toujours de la précarité du cadre normatif, il importe de rappeler que la presse est soumise à des normes de déontologie, à commencer par la «Déclaration des devoirs et des droits du/de la journaliste»; un code de conduite édicté par le Conseil suisse de la presse qui adapte et concrétise la protection de la personnalité très générale instituée par le droit civil et par le droit pénal<sup>25</sup>. Rien de tel dans la blo-

osphère; cet espace diffus où communiquent en très grande majorité des non professionnels n'est régi par aucune éthique spécifique. Tout au plus peut-on songer à appliquer, par analogie, certaines règles visant les forums de discussion, contenues dans ce texte fondateur de l'autodiscipline sur la toile qu'est la Netiquette. Et encore, ces règles visent plus à organiser le trafic des messages qu'à protéger la personnalité<sup>26</sup>.

### 3. Un consentement tacite aux atteintes?

La blogosphère, on le sait, est un lieu où les communications les plus débridées sont monnaie courante. Qui plus est, la plupart des participants ne font plus guère de différence entre domaine privé et domaine public: le journal intime que l'on rédigeait pour soi seul, s'écrit désormais au vu et au su de tous; quant aux malveillances qui se

- 20 Faute de place, la présente contribution n'abordera pas la responsabilité pénale des blogueurs.
- 21 On peut s'interroger sur les causes de cette absence de décisions judiciaires, surprenante au regard de la popularité des blogs. Une des raisons tient certainement au fait que nombre de blogs sont tenus par des adolescents, lesquels communiquent plus crûment et donc sont certainement moins sensibles aux atteintes à la personnalité que leurs parents. Une autre est la volonté de ne pas médiatiser, par le bais d'un procès, une affaire délicate ou controversée (ainsi s'explique la tolérance de nombre de dirigeants d'entreprises à l'égard de blogs d'employés pourtant très virulents à leur rencontre).
- 22 RFJ 2006 p. 389ss (Ordonnance pénale du Juge d'instruction du 31 octobre 2006).
- 23 Voir notamment le jugement du 6 avril 2006 du Tribunal administratif de Clermont Ferrand (Corinne N. contre Collège Teilhard de Chardin). L'objet de cet arrêt était un recours administratif contre la sentence d'expulsion prononcée par l'établissement public. A cet égard, le Tribunal a jugé que «nonobstant l'atteinte aussi sérieuse que compréhensible à la sensibilité des personnes outragées par un comportement puéril et irresponsable qui ne saurait être excusé d'une quelconque manière par l'ignorance alléguée de l'adolescent des dangers inhérents à la communication électronique, il est constant que cet agissement n'a engendré aucune violence physique ni connu de réitération». Il a ainsi considéré que la sanction la plus grave, soit l'expulsion définitive, n'était pas justifiée.
- 24 Communications Decency Act, 47 USC § 230 (c). «No provider or user of an interactive computer service shall be treated as the publisher or speaker of any information provided by another information content provider». La norme exonère généralement non seulement les fournisseurs de services commerciaux mais aussi toute personne qui gère une plateforme de communication interactive, tel un blog (cf notamment le leading case en la matière qu'est Barret v. Rosenthal, Cal. Supreme Court, 26 novembre 2006, <http://casp.net/cases/RosenthalSC.html>).
- 25 Ce texte fondamental est complété par des Directives, plus détaillées, visant des cas particuliers, tels les fuites, la publication des noms ou encore les suicides, voir [http://www.presserat.ch/code\\_f.htm](http://www.presserat.ch/code_f.htm).
- 26 Voir les chiffres 311 et 312 de la Netiquette, <http://www.sri.ucl.ac.be/rfc1855.fr.html>

colportaient à voix basse, entre deux portes, elles se lancent maintenant à la cantonade<sup>27</sup>. Enfin, nombre de blogueurs sont des adolescents ou des marginaux qui ne veulent rien savoir des normes et des restrictions<sup>28</sup>. Dès lors, on doit se demander si quiconque communique sur un blog ne donne pas tacitement son accord à ce que son intimité soit exposée et à ce que sa réputation soit mise-à-mal. Autrement-dit la participation à un blog n'emporte-t-elle pas consentement aux atteintes à la personnalité, à l'image du boxeur, qui en montant sur le ring accepte par avance de recevoir des coups? Fondée sur le fait que le blog est le plus souvent un vecteur de communication au sein d'un réseau social défini (école, entreprise, cercle d'amis, fans club, etc.), notre réponse sera nuancée; trois sous-problématiques doivent en effet être prises en compte:

- l'intensité de l'atteinte; dépasse-t-elle ou non le niveau usuel dans le réseau social en question (A)?
- la personne de la victime de l'atteinte; appartient-elle ou non au réseau social au sein duquel des propos attentatoires à la personnalité ont été tenus (B)?
- enfin, il y aura lieu de se pencher sur le cas particulier du recyclage par des tiers des informations personnelles publiées sur un blog (C).

#### A. L'intensité de l'atteinte

Reprenons l'exemple du droit du sport: le consentement est présumé pour des atteintes à l'intégrité physique, pour autant que les règles du jeu soient respectées<sup>29</sup>. Dès lors, pas question pour un boxeur de donner des coups sous la ceinture. Le même raisonnement devrait prévaloir, par analogie,

pour les blogs: chaque réseau social a, en matière de communication, ses propres conventions de langage et ses propres marges de tolérance. On considérera dès lors que les membres d'un réseau ont consenti, d'avance et tacitement, à ce qu'ils soient attaqués en termes virulents ou que leur image soit volée, à la condition que l'atteinte à la personnalité n'outrepasse pas les convenances de la communauté sociale auxquels ils appartiennent.

En cas d'excès, l'atteinte n'est plus couverte par la présomption de consentement et devient illicite. Chez les adolescents, l'excès a un nom: le *cyberbullying*; par quoi il faut entendre des communications (avant tout sous forme de photomontages ou de vidéos), dénigrantes ou humiliantes, dans le but d'harcéler ou de menacer des semblables. L'objectif est alors clairement de détruire psychologiquement quelqu'un (il est même arrivé que la victime ait été poussée au suicide): aucun motif justificatif ne saurait dans ce cas entrer en considération et la responsabilité de l'auteur de la communication (et éventuellement du blogueur<sup>30</sup>) est engagée.

Enfin, il importe de souligner que le consentement n'est que présumé. Le blogueur peut d'avance fixer la règle du jeu – et cela se fait quelques fois – en publiant une charte d'utilisation de son blog. Il peut ainsi décider du niveau d'intensité qui sera toléré, et notamment le rabaisser par rapport aux usages de son réseau social (p.ex. aucune photo de personnes privées ne pourra être diffusée sans l'accord expresse de la personne concernée). Dans ce cas, les participants sont avertis et ne peuvent exiger d'un seuil social plus élevé.

#### B. L'appartenance de la victime au réseau

Même conforme aux usages, l'atteinte d'une intensité supérieure à l'ordinaire ne sera licite que pour autant que la victime appartienne au même réseau social que l'auteur de l'atteinte en question. Si tel n'est pas le cas, son consentement à l'atteinte ne saurait être présumé, faute de prévisibilité. En effet, elle ne pouvait légitimement s'attendre à des attaques plus fortes ou à un usage abusif de son image ou de sa voix. Tel sera le cas par exemple d'un enseignant mis au pilori dans

27 GUILLAUME KESSLER, op. cit., p. 446.

28 Cf. sur ce dernier point ERIC BARBRY, Blogs: quels statut et législation appliquer? (<http://www.journaldunet.com/juridique/juridique050331.shtml>): «La difficulté est d'autant plus grande que le monde blog est essentiellement un monde d'adolescents, sous informés en droit, voir même désinformés, qui maîtrise la technique que leurs parents eux-mêmes ignorent et qui vivrait sans doute très mal que les "adultes" viennent réguler le seul endroit où ils peuvent encore s'exprimer librement et se défouler un peu».

29 Sur la question de la licéité des atteintes à l'intégrité corporelle dans le sport, voir ATF 134 IV 26 (en particulier p. 30ss).

30 Cf. infra IV.3

un blog de gymnasiens ou d'un patron d'entreprise noirci dans un blog d'employés: ni l'enseignant, ni le patron ne ressortissent à la communauté sociale d'où proviennent les attaques. La solution est logique, si l'on compare encore une fois avec le sport: le boxeur n'a pas le droit de donner des coups aux spectateurs, même si ces derniers le conspuent.

### C. Le recyclage d'informations personnelles

Il va de soi que rien ne saurait interdire à un blogueur (ou à l'un de ses contributeurs) de diffuser des photographies ou de révéler des faits – même très intimes – sur sa propre personne. Plus délicate est la question de savoir si ces informations peuvent être reprises par des tiers. Ce d'autant que le Tribunal fédéral a précisé que le fait qu'une personne ait révélé en public un aspect de sa vie privée ne signifiait pas qu'elle consentait à toutes les investigations et publications ultérieures<sup>31</sup>. L'impact de cette jurisprudence – ancienne – doit toutefois être tempéré: d'abord parce qu'elle concorde mal avec la finalité d'échanges, de partages et de débats intrinsèque aux blogs. Ensuite, parce qu'il convient de prendre en compte l'article 12 alinéa 3 de la loi fédérale sur la protection des données, lequel souligne que «en règle générale, il n'y a pas atteinte à la personnalité lorsque la personne concernée a rendu les données accessibles à tout un chacun et ne s'est pas opposée formellement au traitement». Ainsi vient d'en juger le Tribunal administratif fédéral, cette disposition ne vise pas seulement les données généralement accessibles dans les annuaires téléphoniques comme la profession ou le domicile, mais encore toute information personnelle communiquée dans une manifestation publique ou dans un média<sup>32</sup>. Le blog étant sans conteste un média<sup>33</sup>, l'article 12 LPD renforce la thèse de la licéité de la reprise des informations personnelles publiées.

Encore faut-il, respect des principes de bonne foi et de proportionnalité (art. 4 LPD)<sup>34</sup> oblige, que les données personnelles soient réutilisées au sein du même réseau social (cf. supra [B]) et que l'objectif visé soit compatible avec les usances de la communauté. Ainsi, la rediffusion dans un but commercial de photos d'une soirée de classe diffusée dans un blog lycéen serait illicite.

## IV. La responsabilité

### 1. Introduction

De l'auteur des propos aux divers intermédiaires techniques, les blogs mettent en scène une pluralité d'acteurs divers. Comment s'articule la responsabilité entre ces acteurs en cas d'atteinte à la personnalité? Une réponse à cette question ne peut être donnée qu'en distinguant préalablement les actions défensives prévues par le droit de la personnalité (art. 28ss CC) des actions réparatrices qui ressortissent au domaine de la responsabilité civile (art. 41ss CO). La qualité pour défendre varie en effet selon le type d'actions.

### 2. Les actions défensives

#### A. En général

L'article 28 alinéa 1 CC dispose que celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité peut agir en justice pour sa protection contre toute personne qui y participe. La formule doit être comprise dans son sens le plus large: «Toute personne dont la collaboration cause, permet ou favorise une atteinte à autrui a qualité pour défendre aux actions en protection de la personnalité<sup>35</sup>». Partant la victime, si elle le juge opportun, peut rechercher celui qui, sans être l'auteur des propos litigieux ou même sans en connaître le contenu ni l'auteur, ne fait que contribuer à leur transmission. Encore faut-il qu'il y ait un lien de causalité adéquate entre l'atteinte et le comportement du défendeur; l'action ne peut viser un tiers n'ayant participé en rien à l'atteinte<sup>36</sup>.

31 ATF 109 II 361.

32 Arrêt du Tribunal administratif A-4086/2007 du 26 février 2008.

33 Pour le Tribunal fédéral, on est en présence d'un média lorsqu'il y a diffusion à un nombre étendu et indéterminé de destinataires (ATF 113 II 369; voir aussi, s'agissant spécifiquement de sites Internet, l'arrêt du 30 avril 2004, 5P.11/2004).

34 Sur les limites au recyclage de données personnelles, voir PAUL HENRI STEINAUER, La jurisprudence de la Commission fédérale de la protection des données et de la transparence au sujet du traitement de données par des personnes privées, ZBl 2007 p. 360.

35 Message du Conseil fédéral du 5 mai 1982 concernant la révision du code civil suisse (Protection de la personnalité: art. 28 CC et 49 CO), FF 1982 II 662, p. 681. Voir également PIERRE TERCIER, op. cit., p. 117 ss, lequel précise que la victime peut s'en prendre à toute personne qui a objectivement joué un rôle quelconque dans la création ou le développement d'une atteinte.

36 ATF 122 III 353; voir aussi ANDREAS BUCHER, Personnes physiques et protection de la personnalité, 4ème éd., Bâle 1999, n° 566, p. 132.

S'agissant plus précisément de médias, l'action peut être dirigée, en principe, contre l'éditeur, le rédacteur, l'imprimeur, les diffuseurs et contre toute autre personne participant à la confection ou à la diffusion du texte ou de l'émission incriminé<sup>37</sup>, comme par exemple la vendeuse d'un kiosque ou les techniciens de la radio ou de la télévision<sup>38</sup>. En pratique toutefois, la victime s'en prendra à la personne la plus apte à empêcher l'atteinte ou à la faire cesser: autrement dit, elle agira plus volontiers contre l'éditeur, qui contrôle la chaîne de diffusion, que contre le journaliste qui a écrit l'article attentatoire.

On notera en outre qu'il est impossible de décliner sa responsabilité en la matière. Ainsi, dans une espèce mettant en cause une lettre de lecteur diffamatoire, le Tribunal fédéral<sup>39</sup> a jugé qu'une action défensive peut être introduite contre le journal qui a publié la missive quand bien même il se retrancherait derrière la mention d'une réserve générale (*disclaimer*) selon laquelle «sa responsabilité n'est pas engagée par le contenu des lettres publiées».

## B. Dans le cas des blogs

A la lumière de ce qui précède, il apparaît que la qualité pour défendre aux actions défensives est extrêmement étendue, puisqu'elle englobe tous les maillons de la chaîne de diffusion. Il s'ensuit que, lorsqu'une atteinte à la personnalité a été commise par voie d'un blog, pourront être actionnés l'auteur du billet attentatoire, l'éditeur du blog sur lequel a été posté ce billet, l'hébergeur du blog, ou encore les fournisseurs d'accès Internet. Ces derniers ont un rôle essentiellement technique puisqu'ils se bornent à permettre à leurs clients de se

connecter au réseau à partir duquel opère le blog; il n'en demeure pas moins qu'objectivement ils participent, même si c'est de manière purement automatisée, à la diffusion des informations litigieuses. Partant, ces intermédiaires peuvent être contraints de couper la connexion au blog attentatoire.

En pratique cependant, l'action sera dirigée contre l'éditeur du blog, car il tient le sort des billets (les siens comme ceux de ses contributeurs) entre ses mains, ou, si celui-ci est anonyme, contre l'hébergeur, lequel peut fermer le blog; dans le premier cas, le ou les billets litigieux seront supprimés, dans le second cas, c'est l'entier du blog qui est mis hors-jeu. Les fournisseurs d'accès – ils sont près d'une soixantaine opérant en Suisse à l'heure actuelle<sup>40</sup> – ne seront actionnés qu'en dernier ressort, notamment si le blogueur et l'hébergeur sont à l'étranger, donc généralement hors-de-portée de la victime.

L'éditeur du blog s'expose donc à une action défensive lorsque des propos litigieux déposés sur son blog sont l'œuvre de tiers, quand bien même il n'a pas commis de faute. En cela, sa position ressemble à celle du journal qui publie une lettre de lecteur, et contre lequel le Tribunal fédéral, on l'a vu, a admis qu'une action défensive soit introduite<sup>41</sup>. De même, l'éditeur d'un blog ne saurait refuser d'agir en invoquant un quelconque *disclaimer* posté bien en évidence sur son blog.

Cela dit, l'interconnexion des blogs complique les choses. Le contenu litigieux d'un billet peut se répandre, très loin, dans la blogosphère par le biais des rétroliens<sup>42</sup>. La victime pourra-t-elle agir contre tous les blogs qui contiennent un lien vers les propos litigieux? Théoriquement oui, car tous, sans exception, participent à l'atteinte. Pratiquement, pareille traque aux liens nécessite d'engager des ressources considérables. Mieux vaut donc agir à un échelon plus élevé, en particulier contre le fournisseur d'hébergement; en désactivant le blog, les hyperliens contenus dans les autres blogs pointeront dans le vide<sup>43</sup>. Quant à l'éventuelle republication de l'information sur d'autres blogs, elle ne saurait en soi empêcher toute action à l'encontre du blogueur ou de l'hébergeur originaire; le Tribunal fédéral a souligné récemment que, même si

37 ATF 103 II 165, ATF 113 II 213 et ATF 123 III 354.

38 PIERRE TERCIER, op. cit., p. 121.

39 ATF 106 II 92.

40 Pour une liste complète, voir <https://www.eofcom.ch/searchFst.do?searchType=kinds>

41 Cf. supra IV.2. A

42 Cf. supra II.2.

43 Exceptionnellement, il peut s'avérer opportun de s'en prendre également aux principaux moteurs de recherche (Google, Yahoo), lesquels conservent des copies des propos litigieux, cf. ROLAND MATHYS et LUKAS ABEGG, Wie schütze ich mein virtuelles Ich? Von den (begrenzten) rechtlichen Möglichkeiten, Daten über die eigene Person im Internet zu kontrollieren, DIGMA 2007, p. 145.

la protection que la victime peut obtenir est nécessairement limitée à la seule sphère d'influence de la personne recherchée, une mesure visant celle-ci apparaît adéquate dès qu'elle est propre à prévenir le développement de l'atteinte du fait de cette personne<sup>44</sup>.

Dernière problématique: le privilège des médias à caractère périodique en cas de mesures provisionnelles. On sait qu'en vertu de l'article 28c alinéa 3 CC, le juge ne peut s'en prendre à ces médias qualifiés que si le préjudice causé par l'atteinte est d'une gravité particulière et que si l'absence de motif justificatif à l'atteinte «saute aux yeux<sup>45</sup>». En d'autres termes, il doit y réfléchir à deux fois avant de signifier à la presse une interdiction de publier ou une obligation de supprimer. Reste donc à déterminer si un blog est un média périodique, et partant peut se prévaloir du dit privilège. On se doit de répondre par l'affirmative. En effet, la notion de média périodique ne se limite pas aux journaux, à la radio et à la télévision, mais vise aussi les plateformes d'information en ligne. A condition, qu'à l'instar des blogs, elles ne se contentent pas de servir de lieu d'archivages, mais actualisent régulièrement leur contenu<sup>46</sup>.

### 43. Les actions réparatrices

#### A. En général

Les actions réparatrices pertinentes, qui sont mentionnées à l'article 28a alinéa 3 CC lequel renvoie, pour leur mise en œuvre, aux articles 41ss CO, sont au nombre de trois: l'action en dommages-intérêts, l'action en réparation du tort moral et l'action en remise du gain. Les deux premières relèvent de la responsabilité civile, la troisième ressortit à la gestion d'affaires. Même si l'action en remise de gain peut être cumulée avec les deux autres actions – ainsi en a décidé récemment le Tribunal fédéral<sup>47</sup> –, nous la laisserons de côté; elle ressortit en effet plus au contexte commercial de la presse qu'à celui, idéal, des blogs.

Cela dit, il importe de souligner d'emblée que la responsabilité civile des acteurs d'Internet demeure l'une des questions les plus controversées de notre droit du cyberespace, faute de jurisprudence décisive. Ces incertitudes ont trait à la responsabilité des

intermédiaires pour les propos de tiers, celle de l'auteur des propos illicites ne faisant pas de doute (étant entendu que l'on puisse lui reprocher une faute).

Le flou juridique serait moindre si la doctrine faisait front uni. Or, deux conceptions s'affrontent. En bref, la première se fonde sur la *Gefahrensatz* (interdiction de créer un état de fait dangereux<sup>48</sup>) et entend imposer aux intermédiaires une obligation de diligence<sup>49</sup>: en donnant l'accès à Internet ou en hébergeant un site, les intermédiaires créent un état de fait dangereux, propice aux dérapages; partant, ils doivent prendre des mesures de protection afin que le danger ne puisse pas se réaliser. S'ils négligent ou omettent de filtrer les informations diffusées par leur entremise, ils commettent une faute et engagent leur responsabilité.

La seconde conception, qui a les faveurs de la majorité de la doctrine<sup>50</sup>, refuse de mettre à la charge des intermédiaires une obligation de protection, car, à l'instar de la téléphonie ou de la radiodiffusion, leurs services sont parfaitement ordinaires, généralement non dommageables et socialement souhaitables. Dès lors leur responsabilité ne sera engagée que s'ils ont précisément connaissance des communications illicites qu'ils véhiculent et que l'on ne peut rai-

44 Arrêt non publié du 28 octobre 2003 (5P.308/2003). En l'espèce, l'instance cantonale avait, à tort selon les juges fédéraux, refusé l'octroi de mesures provisionnelles tendant à faire interdire la diffusion de propos depuis un site web au motif que les informations seraient de toute façon accessibles depuis d'autres sites Internet.

45 DENIS BARRELET, *Droit de la communication*, Berne 1999, p. 410.

46 PETER NOBEL et ROLF WEBER, *Medienrecht*, Bern 2007, p. 229.

47 ATF 133 III 153.

48 Pour une présentation de ce principe, voir FRANZ WERRO, *Commentaire romand*, Genève 2003, n° 60 ad art. 41 CO, p. 280 et GENEVIEVE SCHAMPS, *La mise en danger: un concept fondateur d'un principe général de responsabilité – Analyse de droit comparé*, Bruxelles, 1998.

49 ROBERT BRINER, *Haftung der Internet-Provider für Unrecht Dritter*, Sic! 2006, p. 383ss; voir aussi, du même auteur, *Zivil- und strafrechtliche Verantwortung der Internet Provider*, Schweizerische Anwaltsrevue, 2/2006, p. 51s.

50 On relèvera en particulier MORGAN LAVANCHY, *La responsabilité délictuelle sur Internet en droit Suisse*, thèse de Licence, Neuchâtel 2003 (<http://www.droit-technologie.org/actuality/list-by-author.asp?id=2533&x=63&y=9>); PATRICK MICHAEL ROHN, *Zivilrechtliche Verantwortlichkeit der Internet Provider nach schweizerischem Recht*, Zürich 2004; DAVID ROSENTHAL, *Zivilrechtliche Haftung von Internet-Providern für Unrecht Dritter*, *Entgegnung zum Artikel von Robert G. Briner*, Sic! 2006, p. 511ss; DAVID ROSENTHAL, *Internet-Provider Haftung – ein Sonderfall?* in: Peter Jung (éd.), *Aktuelle Entwicklungen im Haftungsrecht*, Bern 2007, p.150ss.

sonnablement attendre d'eux qu'ils prennent des mesures pour empêcher leur diffusion. Concrètement, cette conception tend à exonérer les fournisseurs d'accès de toute responsabilité, car, à l'instar des transports publics, ils sont de simples vecteurs de communications («mere conduit»). En revanche, les hébergeurs, parce qu'ils stockent l'information sur leurs infrastructures, peuvent être appelés à réparation s'ils savent qu'ils abritent des sites illicites et ne font rien pour les supprimer. Encore faut-il qu'ils aient été avertis de l'illicéité par une source crédible. Cette solution pragmatique est d'ailleurs celle qui prévaut au sein de l'Union européenne<sup>51</sup>.

### B. Le cas particulier des blogs

On n'abordera ici que les deux cas de responsabilités qui posent problèmes: la responsabilité de l'éditeur du blog et celle de l'hébergeur du blog. Et ce, en se fondant sur la conception majoritaire en matière de responsabilité des intermédiaires de l'Internet, conception que nous partageons aussi.

L'éditeur du blog est évidemment responsable pour tous les propos illicites tenus dans ses propres billets, de la même manière que le visiteur du blog qui poste un commentaire est responsable du contenu de son billet. S'agissant des billets illicites publiés par les visiteurs de son blog, la responsabilité de l'éditeur sera engagée du fait qu'il a favorisé la survenance de l'acte illicite, si – et seulement si – il a commis une faute. A cet égard, il y a lieu de distinguer entre les blogs modérés et les blogs non modérés. Dans la première hypothèse, l'éditeur d'un blog peut décider de modérer les commentaires des visiteurs *a priori*; cela signifie qu'il ne les fera apparaître sur son

blog qu'après en avoir pris connaissance<sup>52</sup>. Dans ce cas, s'il publie un commentaire de tiers alors qu'il savait – ou aurait du savoir s'il avait exercé l'attention nécessaire – que le billet porte atteinte à la personnalité d'autrui, il commet une faute (intentionnellement ou par négligence). A ce titre, il répond solidairement du dommage causé en vertu de l'article 50 CO qui prévoit que lorsque plusieurs personnes ont causé ensemble un dommage, ils sont tenus de le réparer. Le même raisonnement peut être suivi si le blog est modéré *a posteriori*, c'est-à-dire si l'éditeur contrôle régulièrement les commentaires qui y sont postés et retire, le cas échéant, ceux qui lui paraissent en contradiction avec l'ordre juridique.

Quid lorsque l'éditeur du blog décide de ne pas modérer les commentaires? Dans ce cas sa position juridique s'apparente à celle d'un fournisseur d'hébergement, car il se contente de mettre à disposition une structure de communication. Autrement dit, il ne sera responsable que s'il n'a pas supprimé les billets illicites dont il aurait eu connaissance. Au surplus, il devrait aussi engager sa responsabilité dans le cas particulier où il a, sur son blog, incité ses visiteurs à tenir des propos attentatoires à la personnalité. Tel est le cas d'un blog, qui par sa thématique, appellerait à dénigrer ou à calomnier des personnes précises<sup>53</sup>.

Venons-en enfin au fournisseur d'hébergement. Ce dernier, qui n'est nullement tenu de «monitorer» les forums qu'il abrite, échappe à toute responsabilité s'il se borne à stocker pour son client des informations dont il ignore le contenu. En revanche, il devient complice de l'acte illicite commis par l'éditeur de blog ou son visiteur à partir du moment où il prend connaissance des informations illicites, soit fortuitement, soit suite à un avertissement donné par un tiers, et qu'il ne prend pas de mesures pour y remédier.

La responsabilité civile des acteurs de la blogosphère est principalement délictuelle; cela dit, le plus souvent, les rapports entre l'éditeur du blog et l'hébergeur se fondent eux sur un contrat (onéreux ou gratuit, peu importe). Dans la plupart des cas, ce contrat prévoit, sous une forme ou un autre, un «engagement de bonne conduite» impliquant notamment le respect de l'article 28

51 Directive 2000/31/CE relative au commerce électronique; cf. en particulier les articles 12 à 15. L'avant-projet de modification du code pénal relatif à la responsabilité des prestataires, aujourd'hui abandonné (cf. note 16) se fondait également sur cette vision restrictive de la responsabilité des intermédiaires.

52 Un contrôle superficiel suffit; on n'attend pas d'un éditeur de blog de procéder à un examen approfondi de la nature illicite ou non d'un billet, voir sur ce point ROLF WEBER, E-Commerce und Recht, Zurich 2001, p. 519.

53 A cet égard, on peut s'inspirer de la solution proposée, pour les forums de discussions non-modérés, par MORGAN LAVANCHY, op.cit, p. 107.

CC<sup>54</sup>. Dans ces conditions, l'hébergeur, attaqué par une personne lésée au titre des articles 28 CC et 41 CO, peut éventuellement se retourner par la suite contre l'éditeur du blog pour violation du contrat.

## V. Pour conclure

Au terme de cette contribution, on ne relèvera jamais assez combien le blog, qui associe, au plus haut degré, sentiments personnels, polémiques et confrontations, est un outil de communication révolutionnaire. S'il est à l'origine de nombreuses violations des droits de la personnalité, les moyens légaux existent pour y mettre fin. Reste que l'on doit s'interroger sur l'opportunité de la voie juridique dans cet univers spontané et immodéré qu'est la blogosphère. Le peu d'actions engagées pour faire prévenir ou cesser les atteintes démontre que la première priorité est moins la clarification du statut juridique des blogs – même si les incertitudes qui planent sur la responsabilité des intermédiaires doivent être levées sans tarder – que l'éducation au respect de la personnalité.

Force est de constater que les droits de la personnalité sont en effet inconnus de la plupart des blogueurs. La grande majorité des atteintes commises sur les blogs le sont par pure ignorance, et non par volonté délibérée de nuire. A la décharge des blogueurs, il convient de relever que la seule lecture de l'opaque article 28 CC ne permet pas à un non-juriste (voire même à un juriste...) de savoir ce que signifie respecter la vie privée, l'image ou l'honneur d'autrui. A

défait de préciser plus concrètement les contours de cette disposition fondatrice – ce qui est improbable car les soucis du législateur sont présentement autres –, l'accent doit être mis sur le lancement de campagnes de sensibilisation des blogueurs; à tous les niveaux: écoles, entreprises, organisations culturelles ou associations sportives, c'est finalement la société entière qui est, peu ou prou, concernée.

Ces campagnes pourraient être doublées par une politique d'information plus transparente de la part des hébergeurs de blogs. Certes, la plupart des chartes d'utilisation contiennent des dispositions enjoignant aux blogueurs de respecter les droits de la personnalité d'autrui. Malheureusement, ces injonctions, noyées dans la masse, ne sont guère compréhensibles pour le commun des mortels. Des avertissements clairs, visibles et rédigés dans un langage accessible au grand public, notamment aux adolescents, doivent être désormais donnés.

Nos recommandations ne valent d'ailleurs pas pour les seuls blogs, mais pour tous les instruments de communication de l'interactif web2. De wikipédia à my space, la participation sans dérapages commande d'abord une connaissance précise de ses droits et ses devoirs. ■

54 Même si la clause de bonne conduite n'est que très vague, tel cet extrait de la Charte d'utilisation des blogs du journal 24 heures: «Les contenus doivent être conformes à l'ordre public, aux bonnes mœurs, au droit suisse en vigueur (...)».

# Medienschaffende im Krieg – wehrlos? rechtlos? schutzlos?

Schutz der Journalisten in bewaffneten Konflikten

*Hans-Peter Gasser*

*Ehemaliger Delegierter und Rechtsberater beim Internationalen Komitee vom Roten Kreuz (IKRK) und  
Lehrbeauftragter an der Universität Freiburg (Schweiz)*

**Résumé:** *Les journalistes et les autres personnes travaillant pour les médias qui exercent leur métier dans des zones de conflit sont exposés à des dangers particuliers. Selon le droit international humanitaire applicable lors de conflits armés et, notamment, les Conventions de Genève de 1949, ces journalistes sont considérés comme des civils. En tant que civils qui ne participent pas aux hostilités, ils ont droit au respect de leur vie et à une protection particulière. En détention, ils doivent être traités en conformité avec les règles internationales protégeant les droits de l'homme.*

In Konflikten auf nationaler wie auch auf internationaler Ebene sind die Medien ebenso Akteure wie Politiker, Generäle, Geheimdienste oder *Think Tanks*. Radio, Fernsehen und Film, elektronische Medien (Internet) und – weiterhin – die geschriebene Presse kommen dem Bedürfnis von uns allen nach Information in unterschiedlicher Weise entgegen. Medien vermitteln Kenntnisse und Einsichten. Sie helfen einem den Ereignissen oft ratlos gegenüber stehenden Publikum, sich eine informierte Meinung zu bilden. Das ist eine notwendige und legitime Aufgabe.<sup>1</sup>

Kriege sind seit jeher auf grosses Interesse oder gar Neugierde gestossen, die nach Information und Deutung der Ereignisse sucht. Und sie haben Dichter, Denker und eben auch Journalisten zum Schreiben bewegt. Von Homers Bericht über den Fall von Troja über Julius Cäsars *De Bello Gallico* zum indischen Epos *Mahabharata*, vom

Alten Testament über Shakespeares Dramen zu Schillers *Wilhelm Tell*: mit den Waffen ausgetragene Auseinandersetzungen und Gewalt haben schon immer eine Faszination ausgelöst. Solche Texte sind oft zum Bestandteil des kulturellen Erbes und des nationalen Geschichtsbewusstseins eines Volkes geworden.

Dieser Aufsatz interessiert sich für den Schutz, den das Völkerrecht den *Journalisten*, die ihre Tätigkeit unter den Bedingungen eines bewaffneten Konflikts oder, anders ausgedrückt, im Kriegsgeschehen entfalten, gewährt.<sup>2</sup> Der Begriff des Journalisten soll als Bezeichnung aller für öffentliche Medien tätigen Berufsgruppen erhalten: Frauen und Männer mit dem Schreibblock oder dem Mikrofon in der Hand, Kameramänner, Photographen, technisches Personal. In unserem Zusammenhang ist es nicht notwendig, zwischen den verschiedenen Kategorien von Medienschaffenden zu unterscheiden.

Dass die berufliche Aktivität von Journalisten im Krieg mit Risiken verbunden ist, braucht nicht länger betont zu werden. Das *International News Safety Institute (INSI)* berichtet, dass im Jahr 2007 gesamthaft 172 Journalisten und andere Medienschaffende in Konfliktzonen ihr Leben verloren haben. Im Jahr 2006 («the bloodiest year for news media» nach INSI) waren es 167 Personen. Im Irak allein seien seit Kriegsbeginn (2003) 236 zu den Medien zählende Personen umgekommen.<sup>3</sup> Das Internationale Komitee vom Roten Kreuz (IKRK) hat seinerseits eine *Hotline* für Jour-

- 1 Einen faszierenden Einblick in die Rolle der Journalisten im Kriegsgeschehen bietet ein von einem bekannten ehemaligen BBC Korrespondenten geschriebenes Buch: P. Knightley, *The First Casualty: The War Correspondent as Hero and Mythmaker from the Crimea to Kosovo*, 2nd ed., Prion, 2000.
- 2 Vgl. namentlich Hans-Peter Gasser, «The journalist's right of information in time of war and on dangerous mission», *Yearbook of International Humanitarian Law*, 2003, 366–388, mit Literaturangaben.
- 3 International News Safety Institute, [www.newssafety.com](http://www.newssafety.com).

nalisten, die in Kriegsgebieten in Schwierigkeiten geraten, eingerichtet. Diese Telefonnummer steht vor allem auch den Angehörigen von verschwundenen Journalisten zur Verfügung.<sup>4</sup>

Die internationalen Berufsorganisationen der Medienschaffenden, namentlich die *International Federation of Journalists*, das *International Press Institute* und das *International News Safety Institute*, haben sich seit langem dieser unhaltbaren Situation angenommen und sich für Verbesserungen der Sicherheitslage für Journalisten in Konfliktgebieten eingesetzt. Sie wenden sich regelmässig sowohl mit allgemein gehaltenen Aufrufen an die Regierungen als auch, in konkreten Fällen, an die Konfliktparteien mit der Aufforderung, alle Massnahmen zu treffen, um die Sicherheit der Medienschaffenden zu garantieren und allfällige gegen ihre Person begangene Verbrechen abzuklären. Dieser Einsatz der internationalen Presseorganisationen hat schon beachtliche Erfolge gezeitigt. Heute kann niemand mehr das Problem ganz einfach in Abrede stellen, denn das Bewusstsein der internationalen Gemeinschaft ist geschärft.

In diesem Zusammenhang sei auf den UNO Sicherheitsrat verwiesen, der im Dezember 2006 einstimmig eine inhaltsschwere Resolution zur Lage der Journalisten in bewaffneten Konflikten annahm.<sup>5</sup> Der Rat verurteilte in unmissverständlichen Worten Angriffe auf Sicherheit und Leben von Journalisten und anderen Medienschaffenden und forderte alle Konfliktparteien auf, solchen Praktiken ein Ende zu setzen. Auch der Eu-

roparat hat sich zur Problematik geäussert. In ihrer Resolution 1535 (2007) hat die Parlamentarische Versammlung, unter Verweis auf die (Europäische) Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, insbesondere auf deren Artikel 2 (Recht auf Leben) und 10 (Freiheit der Meinungsäusserung), die Mitgliedstaaten u. a. aufgerufen, jeden gewaltsamen Tod und jedes Verschwinden von Journalisten ernst zu nehmen und strafrechtlich zu verfolgen.<sup>6</sup>

Derartige Resolutionen und andere offizielle Verlautbarungen, denen ja immer eine Debatte zwischen Vertretern der Mitgliedstaaten vorausgeht, sind geeignet, die für Freiheit, Gerechtigkeit und Demokratie unerlässliche Rolle der Journalisten, insbesondere auch in Konfliktsituationen, anzuerkennen und damit indirekt zu legitimieren. Journalisten auf gefährlicher beruflicher Mission verdienen Schutz.

In den folgenden Zeilen soll in aller Kürze gezeigt werden, was das geltende Völkerrecht, insbesondere das in bewaffneten Konflikten anwendbare humanitäre Völkerrecht, zur Situation und Tätigkeit der Journalisten im Krieg zu sagen hat.<sup>7</sup>

Sogleich sei festgehalten, dass verschiedene Vorstösse (u. a. im Rahmen der UNO), welche die Ausarbeitung eines besonderen Abkommens über den Schutz der Medien im Krieg zum Ziel hatten, bis anhin erfolglos geblieben sind. Aus verschiedenen Gründen, wovon an dieser Stelle nur ein aus dem Lager der Medienschaffenden selber stammender Einwand erwähnt werden soll: die Befürchtung nämlich, dass ein solches Abkommen zwar (vielleicht) den Schutz der Journalisten in Konfliktzonen verstärken könnte, gleichzeitig aber auch eine (unerwünschte) internationale Kontrolle ihrer beruflichen Tätigkeit mit sich bringen würde (z. B. eine Registrierungspflicht) – eine nicht ganz unberechtigte Befürchtung. Die Frage bleibt offen im Raum: Ist mehr Schutz für die Journalisten wünschbar, wenn dies eine Einschränkung der Pressefreiheit zur Folge hat?<sup>8</sup>

#### Zwei Begriffe: bewaffneter Konflikt und humanitäres Völkerrecht

Bei Ausbruch eines bewaffneten Konflikts gibt das humanitäre Völkerrecht Antwort

**Zusammenfassung:**  
*Journalisten und andere Medienschaffende sind in ihrem beruflichen Einsatz in Konfliktzonen besonderen Gefahren ausgesetzt. Gemäss dem in bewaffneten Konflikten anwendbaren humanitären Völkerrecht, namentlich den Genfer Abkommen von 1949, sind solche Journalisten als Zivilpersonen zu betrachten. Als nicht am Kampfgeschehen teilnehmende Zivilpersonen müssen sie geschont und geschützt werden. Bei Gefangennahme haben sie Anspruch auf eine menschenrechtskonforme Behandlung.*

4 Siehe [www.icrc.org](http://www.icrc.org). – Stichwort HOTLINE.  
5 Resolution 1738(2006) des UNO Sicherheitsrats, vom 23. Dezember 2006.  
6 Council of Europe, Parliamentary Assembly, Resolution 1535(2007): Threats to the lives and freedom of expression of journalists.  
7 Als Einführung ins humanitäre Völkerrecht vgl. Hans-Peter Gasser, *Humanitäres Völkerrecht, Eine Einführung*, Schulthess/Nomos, 2007.  
8 Vgl. näher Gasser, a. a. O. Fn 2, 378. – Im September 2007 haben eine Reihe von in Genf versammelten Medienorganisationen erneut die Initiative ergriffen und den Abschluss eines *International Covenant for the Protection of Journalists* gefordert. Vgl. [www.mediaco-venant.org/main.html?src=%2F\(31.01.08\)](http://www.mediaco-venant.org/main.html?src=%2F(31.01.08)).

auf die spezifischen Fragen humanitärer Natur, welche die militärischen Operationen und ihre Folgen aufwerfen. Im Zentrum steht dabei die Verpflichtung, die an den Feindseligkeiten nicht unmittelbar teilnehmenden Zivilpersonen zu schonen und zu schützen.

Das humanitäre Völkerrecht besteht heute im Wesentlichen aus sechs gewichtigen internationalen Abkommen: die vier Genfer Abkommen zum Schutz der Kriegsgesonderten vom 12. August 1949 und ihre beiden Zusatzprotokolle vom 8. Juni 1977. Die Abkommen von 1949 binden alle und die Zusatzprotokolle fast alle Staaten (mit gewissen Ausnahmen, wie USA, Israel, Indien, Pakistan und andere). Dieses geschriebene Recht ist in ungeschriebenes, jedoch allgemein verbindliches Völkergewohnheitsrecht und in allgemeine, für die gesamte Rechtsordnung geltende Rechtsgrundsätze eingebettet. Humanitäres Völkerrecht ist in vielfacher Weise mit dem internationalen Schutz der Menschenrechte verknüpft und ist auch verbunden mit Bereichen wie das internationale Flüchtlingsrecht<sup>9</sup> oder das internationale Strafrecht<sup>10</sup>.

Was ist ein *bewaffneter Konflikt* (ein heute dem Wort *Krieg* bevorzugter Begriff) im Sinne des humanitären Völkerrechts? – Nach Genfer Abkommen und Gewohnheitsrecht ist zwischen zwei Typen von bewaffneten Konflikten zu unterscheiden: die internationalen und die nicht internationalen bewaffneten Konflikte. Ein internationaler bewaffneter Konflikt liegt vor, sobald militärische Streitkräfte zweier Staaten aufeinanderstossen und sich bekämpfen. Auch die widerstandslose Besetzung fremden Staatsgebiets ist als solcher Konflikt zu verstehen. Nicht internationale bewaffnete Konflikte – üblicherweise Bürgerkriege genannt – sind Auseinandersetzungen innerhalb der Grenzen eines Staates, insofern sie durch eine gewisse minimale Intensität an Gewalt zwischen den Regierungskräften und den Aufständischen

(oder zwischen sich bekämpfenden bewaffneten Gruppen) charakterisiert sind.

Die beiden Erscheinungsformen des bewaffneten Konflikts unterstehen unterschiedlichen rechtlichen Ordnungen. Es ist in dieser Darstellung der Situation der Journalisten auf gefährlicher Mission nur ausnahmsweise nötig, auf die spezifischen Aspekte der beiden rechtlichen Regimes näher einzugehen. Was uns hier interessiert gilt im Wesentlichen für beide Konfliktformen in gleicher Weise.

Das humanitäre Völkerrecht kennt zwei Kategorien von Menschen, welche durch einen bewaffneten Konflikt in irgendeiner Weise betroffen sind: die Angehörigen der Streitkräfte einerseits und die Zivilpersonen andererseits. Die erste Gruppe darf Gewalt anwenden (unter Respektierung der durch das humanitäre Völkerrecht aufgestellten Beschränkungen) und darf bekämpft werden. Zivilpersonen sind dagegen keine Ziele für militärische Operationen und dürfen deshalb nicht angegriffen werden. Sie dürfen aber auch nicht an Gewaltakten teilhaben. Das Gebot der Unterscheidung zwischen militärischen Zielen einerseits und geschützter Zivilbevölkerung andererseits ist der wichtigste Eckpfeiler des humanitären Völkerrechts.

### **Journalisten in bewaffneten Konflikten: Schutz im gefährlichen beruflichen Einsatz**

Journalisten, die während eines bewaffneten Konflikts ihrer beruflichen Tätigkeit nachgehen, fallen in die zweite Kategorie der durch Kriegsereignisse betroffenen Personen: sie sind Zivilpersonen. Sie genießen den der Zivilbevölkerung zustehenden Schutz. Sie dürfen dann allerdings auch nicht an Kampfhandlungen teilnehmen.

Das Genfer Recht unterscheidet dabei zwei Arten von Medienschaffenden: die Kriegsberichterstatter (oder -korrespondenten) im engeren Sinne einerseits und die «gewöhnlichen» Journalisten andererseits. Kriegsberichterstatter sind Personen, die bei einer Streitkraft offiziell akkreditiert sind und sich entsprechend ausweisen können. Das 3. Genfer Abkommen von 1949, über die Kriegsgefangenen, bestimmt, dass ein Kriegsberichterstatter im Falle einer Gefangennahme als Kriegsgefangener behan-

9 Vgl. namentlich das Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, vom 28. Juli 1951.

10 Vgl. u. a. Römer Statut des Internationalen Strafgerichtshofs, vom 17. Juli 1998.

delt werden muss.<sup>11</sup> Trotzdem behält er seinen Status als Zivilperson, mit allen damit verbundenen Rechten und Pflichten. Nicht zu verwechseln sind die hier genannten Kriegsberichterstatter mit Angehörigen der Streitkräfte, die (uniformiert oder nicht) mit Aufgaben im Bereich der Information betraut sind. Sie teilen das Schicksal aller Militärpersonen.

Die überwiegende Zahl von Journalisten, die heute in Konfliktgebieten tätig sind, sind nicht akkreditierte Kriegsberichterstatter im Sinne des 3. Genfer Abkommens. Sie sind einer anderen Kategorie von Personen zuzuordnen, welche seit 1977 durch Artikel 79 des ersten Zusatzprotokolls als *Journalisten* bezeichnet werden.<sup>12</sup> Der erste Absatz von Artikel 79 hält ohne Umschweife fest: «Journalisten, die in Gebieten eines bewaffneten Konflikts gefährliche berufliche Aufträge ausführen, gelten als Zivilpersonen...».

Damit ist u. a. klargestellt, dass Zivilpersonen, die sich mit Notizblock oder Aufnahmegerät in der Hand in einer militärischen Operationszone aufhalten, nicht von vornherein als Spione betrachtet werden dürfen. Artikel 79 legitimiert die Tätigkeit der Medienschaffenden. Es wird vermutet, dass sie nicht Spionage betreiben. Diese Vermutung kann natürlich umgestürzt werden, wenn im konkreten Einzelfall doch Spionagetätigkeit nachgewiesen werden kann.

Der Journalist im gefährlichen beruflichen Einsatz ist und bleibt wie gesagt eine Zivilperson. Was bedeutet es, in einem bewaffneten Konflikt als Zivilperson zu gelten?

Es ist zwischen zwei Situationen zu unterscheiden, die Probleme humanitärer Natur aufwerfen: der Schutz von Journalisten vor den Folgen militärischer Operationen einerseits und Rechtsstellung und Schutz eines in der Gewalt einer Konfliktpartei sich befindlichen, namentlich eines inhaftierten Journalisten andererseits.

### Schutz vor den unmittelbaren Folgen militärischer Operationen

Nach Artikel 51, Protokoll I (internationale bewaffnete Konflikte) und Artikel 13, Protokoll II (nicht internationale Konflikte) dürfen Zivilpersonen unter keinen Umständen das Ziel militärischer Angriffe sein. Sie sind

zu schonen und zu schützen. Nicht nur die Anwendung, sondern auch schon die Androhung von Gewalt gegen Zivilpersonen ist verboten. Damit ist u. a. auch jede Erscheinungsform von Terrorismus mit dem humanitären Völkerrecht unvereinbar. Nach Artikel 85, Absatz 3 von Protokoll I ist ein im Laufe eines internationalen bewaffneten Konflikts begangener Angriff auf eine Zivilperson, welcher Tod oder schwere Verletzungen zur Folge hat, als schwere Verletzung des humanitären Völkerrechts zu verstehen. Das ist, mit anderen Worten, ein Kriegsverbrechen. Täter sind durch nationale Gerichte zu verfolgen.<sup>13</sup> Unter gewissen Voraussetzungen kann auch der Internationale Strafgerichtshof (ICC) für die Beurteilung solcher Verbrechen zuständig sein.<sup>14</sup>

Das Recht kann einen Journalisten aber nur dann schützen, wenn er als solcher erkannt wird, und zwar auch unter den ausserordentlichen Bedingungen einer Kampfzone. Erst dann kann er erwarten, dass er als Zivilperson und nicht als eine am Kampfeschehen teilnehmende Person behandelt wird. Die Frage hat sich gestellt, ob Medienleute zur Identifikation ein besonderes Zeichen tragen sollen (z. B. in der Form eines P oder PRESS auf Rücken und Brust), ähnlich wie sich z. B. das militärische Sanitätspersonal oder (zivile) Teams von nationalen Rotkreuzgesellschaften durch ein rotes Kreuz aufweissem Grunde zu erkennen geben. Die Mehrzahl der Journalisten scheint das Tragen eines solchen Erkennungszeichens aber abzulehnen, u. a. mit der Begründung, ein derartiges Zurschaustellen verschlechtere wohl eher ihre Lage. Ein P ziehe unter Umständen das Feuer eher an als dass es davor schütze.<sup>15</sup>

Sodann muss der in einer Konfliktzone tätige Journalist selber alle notwendigen Massnahmen zu seinem eigenen Schutze ergreifen. Er muss durch sein Aussehen und sein

11 Genfer Abkommen vom 12. August 1949 über die Behandlung der Kriegsgefangenen, Artikel 4.A.4.

12 Zusatzprotokoll vom 8. Juni 1977 zu den Genfer Abkommen vom 12. August 1949 über den Schutz der Opfer internationaler bewaffneter Konflikte (Protokoll I).

13 Genfer Abkommen vom 12. August 1949 über den Schutz von Zivilpersonen in Kriegszeiten, Artikel 146.

14 Römer Statut, a. a. O. Fn 10, Artikel 8.

15 Gasser, a. a. O. Fn 2, 371, und Fn. 8.

Verhalten das Risiko, als Akteur im Kriegsgeschehen (miss)verstanden zu werden, so klein als möglich halten. *Das International News Safety Institute*, gegründet durch die *International Federation of Journalists*, hat zu diesem Zweck Richtlinien für Journalisten ausgearbeitet, in der Form des *INSI Safety Code*.<sup>16</sup> Die *Charter for the Safety of Journalists Working in War Zones or Dangerous Areas*, veröffentlicht durch *Reporters without Borders*, zielt in die gleiche Richtung.<sup>17</sup>

Die militärischen Operationen gegen den Irak (2003) haben den Begriff des *embedded journalist* («eingebetteter Journalist») allgemein bekannt gemacht. Darunter sind Medienleute zu verstehen, die sich in der Kampfzone unter die Angehörigen der Streitkräfte mischen, sich mit ihnen im Gelände bewegen und auf Patrouillen gehen, ja zeitweise mit den Militärs leben. Solches geschah schon während des Falkland/Malvinas-Kriegs (1982), als Journalisten auf Schiffen der Royal Navy in Begleitung der Truppen in den Süd-Atlantik reisten. Die Erscheinung der *embedded journalists* ruft aber nicht nach einer neuen Kategorie von Journalisten in der Kampfzone. *Embedded journalists* sind entweder Kriegsberichterstatter im Sinne des 3. Genfer Abkommens oder Journalisten im Sinne von Artikel 79, Protokoll I.

Wer aber in einem dem Kampfanzug ähnlichen Tenue auf einem Patrouillenfahrzeug der Streitkräfte mitfährt, auf dem ebenfalls Soldaten mit gezücktem Gewehr sitzen, der nimmt das Risiko, beschossen, verletzt oder getötet zu werden, ohne weiteres in Kauf. Denn ein solches Fahrzeug ist ein militärisches Ziel, das bekämpft werden darf. Auch ein den Streitkräften angehörender *Hummer*, der ausschliesslich Medienleute transportiert, darf als erlaubtes militärisches Ziel bekämpft werden, wenn er nicht eindeutig als ein in einem zivilen

Einsatz stehendes Fahrzeug erkannt werden kann. Hingegen setzt der Grundsatz der Verhältnismässigkeit der Anwendung von Gewalt Schranken. Ist nämlich erkennbar, dass der bei einer militärischen Operation gegen das (militärische) Fahrzeug zu erwartende Verlust an zivilen Menschenleben «in keinem Verhältnis zum erwarteten konkreten und unmittelbaren militärischen Erfolg» steht, dann darf nicht geschossen werden.<sup>18</sup> Allerdings muss der potentielle Schütze diese Sachlage auch unter den schwierigen Bedingungen des Kampfgeschehens erkennen können. Die betreffenden Journalisten dürfen hingegen ohne weiteres gefangen genommen werden, wenn sie Widerstand leisten, allenfalls unter Anwendung unerlässlicher Gewalt.

Das Gegenstück zum Anspruch des Journalisten auf Schutz vor Gewalt ist das Verbot, selber aktiv an militärischen Operationen teilzunehmen. Nur dann ist ein Anspruch auf Schutz, auf Immunität überhaupt begründbar und durchsetzbar. Daraus folgt, wie Artikel 79 ausdrücklich festhält, dass Journalisten nur Anspruch auf Schutz haben, «sofern sie nichts unternehmen, was ihren Status als Zivilpersonen beeinträchtigt». Was nun im Einzelnen als aktive Teilnahme an einer militärischen Operation zu verstehen ist, kann nur schwierig in allgemeiner Form umschrieben werden. Klar ist, dass der Journalist nicht selber zur Waffe greifen (ausser allenfalls zur Selbstverteidigung) oder sich in anderer Weise «militärisch» aufführen darf. In diesem Zusammenhang hat sich die Frage gestellt, ob die Verbreitung von Berichten, die als eigentliche Hasskampagnen gegen eine Konfliktpartei oder sogar als Kriegshetze zu verstehen sind, als verbotene Teilnahme an militärischen Operationen zu verstehen ist. Der Internationale Gerichtshof für Ruanda hat in seinem Urteil vom 3. Dezember 2003 diese Frage bejaht und drei Journalisten u. a. wegen ihrer über Radio *Mille Collines* während der Tragödie in Ruanda (1994) verbreiteten Hasspropaganda schuldig befunden und zu Gefängnisstrafen verurteilt.<sup>19</sup>

### Schutz von Journalisten in der Gewalt einer Konfliktpartei

Das 4. Genfer Abkommen von 1949, über den Schutz der Zivilbevölkerung, bestimmt in seinem Artikel 27:

16 International News Safety Institute (INSI), INSI Safety Code. <http://www.newssafety.com>.  
17 Reporters without Borders, *Charter for the Safety of Journalists Working in War Zones or Dangerous Areas*, 2002. <http://www.rsf.org>. Vgl. auch *Practical Guide for Journalists*, 2002. <http://www.rsf.org>.  
18 Protokoll I, Artikel 51.5.b).  
19 International Criminal Tribunal for Rwanda, *The Prosecutor v. Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza and Hassan Ngeze*, Urteil vom 3. Dezember 2003.

«Die geschützten Personen [d. h. in unserem Fall die Zivilpersonen] haben unter allen Umständen Anspruch auf Achtung ihrer Person, ihrer Ehre, ihrer Familienrechte, ihrer religiösen Überzeugungen und Gepflogenheiten, ihrer Gewohnheiten und Gebräuche. Sie sollen jederzeit mit Menschlichkeit behandelt und namentlich vor Gewalttätigkeit oder Einschüchterung, vor Beleidigungen und der öffentlichen Neugier geschützt werden.»

In diesem einen Satz, ergänzt durch das allgemeine Diskriminierungsverbot (4. Genfer Abkommen, Artikel 13), wird zusammenfassend zum Ausdruck gebracht, was oft ganz allgemein als Schutz der *Menschenrechte im Krieg* bezeichnet wird. Das 4. Genfer Abkommen, die beiden Zusatzprotokolle von 1977 und Gewohnheitsrecht setzen diese allgemeine Bestimmung in eine Vielzahl von konkreten, auf einzelne Situationen abgestimmte Gebote und Verbote um.<sup>20</sup>

Das humanitäre Völkerrecht schützt Zivilpersonen in folgenden drei unterschiedlichen Situationen:

- die einer Konfliktpartei angehörende Zivilperson, die sich auf dem Territorium der anderen Konfliktpartei aufhält, was namentlich beim Ausbruch der Feindseligkeiten oft der Fall sein kann,
- die sich auf dem Territorium der anderen Konfliktpartei in Gefangenschaft befindliche Zivilperson,
- die Bewohner eines besetzten Gebiets.

Da Journalisten auf gefährlicher beruflicher Mission als Zivilpersonen betrachtet werden, gilt entsprechendes auch für sie. Damit muss ein Journalist, der sich in irgendeiner Weise unter der Kontrolle einer Konfliktpartei befindet, vor jeglicher Form von Gewalt seitens Vertreter dieser Macht geschützt werden. Sein Leben ist zu schonen und zu schützen. In diesem Sinne sind z. B. Geiselnahmen, Repressalien oder Kollektivstrafen ausnahmslos verboten. Journalisten dürfen sodann nicht als Schild benutzt werden, um militärische Einheiten zu schützen, weder im Angriff noch in der Verteidigung. Werden Journalisten ihrer Freiheit beraubt und in Haft gesetzt, haben sie Anspruch auf menschliche Behandlung. Jegliche Form von Folter ist ausgeschlossen. Die Haftbedingungen müssen unter

allen Umständen menschenrechtlichen Standards entsprechen. Angehörige des weiblichen Geschlechts haben Anspruch auf eine Sonderbehandlung. Wird ein Strafverfahren eröffnet, dann hat der Beschuldigte bzw. Angeklagte das Recht auf ein gerechtes, ordentliches Verfahren (*fair trial*), im Einklang mit den allgemein geltenden Bestimmungen des Völkerrechts. Herkunftsland und Familienangehörige müssen über die Situation von Gefangenen in Kenntnis gesetzt werden. Delegierten des IKRK muss der Besuch der Inhaftierten gestattet sein.

Es versteht sich von selbst, dass Journalisten, die sich auf dem Territorium einer Konfliktpartei befinden, die dort geltende Rechtsordnung zu respektieren haben. Die zuständigen Behörden dürfen die im Falle eines Verstosses gegen diese Rechtsordnung vorgesehenen Massnahmen ergreifen: Inhaftierung, Strafverfahren, Ausweisung, usw. Das humanitäre Völkerrecht verleiht keine Immunität vor Strafverfolgung. Aus Sicherheitsüberlegungen dürfen die zuständigen Behörden sodann einem Journalisten die Einreise verbieten, den Zugang zur Konfliktszone verweigern oder, wenn die Voraussetzungen vorliegen, ihn im Sinne einer Präventivmassnahme vorübergehend internieren. Das humanitäre Völkerrecht vermittelt kein Recht auf Beschaffung von Informationen im Konfliktgebiet. Die Tragweite des Rechts auf Information und auf freie Meinungsäusserung bemisst sich nach dem Recht der Menschenrechte.

Die hier nur stichwortartig genannten Gebote und Verbote gelten sowohl in internationalen Konflikten als auch in innerstaatlichen Gewaltsituationen, in Bürgerkriegen. Die Sonderstellung von Kriegsberichterstatern mit Anspruch auf den Status eines Kriegsgefangenen kommt allerdings nur in zwischenstaatlichen Kriegen zum Tragen.

Schliesslich sei noch klärend festgehalten, dass die Bestimmungen des humanitären Völkerrechts nur dann gelten, wenn sich eine der einen Konfliktpartei oder einem

20 Vgl. näher Gasser, a. a. O. Fn 2, Kapitel 6, 109 ff.

neutralen Staat angehörende Person in der Gewalt der anderen Konfliktpartei befindet. Die Beziehungen zwischen einem Journalisten und den Behörden seines Herkunftsstaates unterliegen dem nationalen Recht – und damit indirekt dem internationalen Schutz der Menschenrechte.

### Schlussbemerkung

Die hier in aller Kürze dargestellten Bestimmungen des humanitären Völkerrechts sollen die Voraussetzungen schaffen, die dem Journalisten in Konfliktzonen die Ausübung seines Berufs möglich machen. Als am Konfliktgeschehen nicht beteiligte Zivilperson hat der Journalist «auf gefährlicher beruflicher Mission» Anspruch auf Schutz vor Gewalt und auf Respektierung seiner ihm als Menschen zustehenden Rechte.<sup>21</sup> Das humanitäre Völkerrecht sichert hingegen kein Recht auf Information oder auf freie Meinungsäußerung. Es schützt die Person des Journalisten gegen Gewalt, garantiert aber nicht die Pressefreiheit. Dadurch aber, dass es die persönliche Sicherheit der Medienschaffenden in Konfliktzonen zu stärken sucht, leistet es einen indirekten aber doch wichtigen Beitrag zur Verwirklichung des Rechts auf Information.

Am Ende dieser kurzen Abhandlung über die Lage des (Amateur-)Journalisten auf ge-

fährlicher beruflicher Mission sei an einen (Amateur-)Journalisten erinnert, der im Jahr 1859 (unvorhergesehen) Zeuge der grausamen Folgen der Schlacht von Solferino wurde: Henry Dunant. Dunants Bericht über das unfassbare Leiden der verwundeten und sterbenden, auf dem Schlachtfeld einfach liegen gelassenen Soldaten erschien 1862 unter dem Titel *Eine Erinnerung an Solferino*. Das Buch stiess im damaligen Europa auf ein unglaublich starkes Interesse. Seine Schlussfolgerungen und konkreten Vorschläge setzten einen Prozess in Bewegung, der zur Ausarbeitung der Genfer Abkommen zum Schutz der Kriegsoffer und zur Gründung der Internationalen Rotkreuzbewegung führte.

Journalisten in Konfliktzonen berichten über das Kriegsgeschehen, über die Verstösse gegen das humanitäre Völkerrecht und namentlich auch über das Schicksal der Opfer der Gewalt. Sie helfen auf diese Weise mit, das Anliegen des «Journalisten auf gefährlicher beruflicher Mission» Henry Dunant auch heute zu verwirklichen: *erstens* Schutz und Hilfe für die wehrlosen, an Gewalthandlungen nicht (oder nicht mehr) beteiligten Menschen, in erster Linie die Angehörigen der Zivilbevölkerung, und *zweitens* Respektierung der grundlegenden Menschenrechte der gefangenen oder sonstwie unter fremder Kontrolle sich befindlichen Personen. ■

21 Vgl. die Zusammenfassung der wichtigsten Bestimmungen im Anhang (in englischer Sprache).

## Anhang

### Protection of Journalists in Armed Conflict or in Other Dangerous Situations Not Amounting to an Armed Conflict Fundamental Rules

Journalists and other persons working for the media are civilians while engaged in a dangerous professional mission in areas of armed conflict or in similar situations yet not amounting to an armed conflict. As civilians they share the rights and duties of any member of the civilian population and must be treated as such. They do not have the right to take a direct part in hostilities or in other acts of violence.

To give effect to this principle the following rules shall be respected by all concerned persons:

1. Journalists are under all circumstances entitled to respect for their life and their personal dignity. It is prohibited to kill

or injure a journalist. The taking of hostages is prohibited.

2. Journalists shall not be the object of acts or threats of violence. They shall be protected against dangers arising out of military operations.
3. Wounded and sick journalists shall be collected and cared for.
4. Detained journalists shall be treated humanely, in all circumstances and without discrimination of any kind. In particular, they shall not be subjected to torture, corporal punishment or any other form of cruel or degrading treatment. They have the right to communicate with their families.
5. Detained journalists must be informed of the reasons of their detention. A journalist prosecuted for a criminal offence has the right to a fair trial by an impartial and regularly constituted court. No one shall be convicted of an offence except on the basis of individual criminal responsibility.
6. Delegates of the International Committee of the Red Cross (ICRC) shall be given access to detained journalists. ■