

DECISIONES DE LA COMISION Y DEL TRIBUNAL EUROPEOS DE DERECHOS HUMANOS (1986)

por Fanny CASTRO-RIAL GARRONE (*)

S U M A R I O

INTRODUCCION:

Estado de aplicación del Convenio: Declaraciones relativas a los artículos 25 y 46;
Protocolos y Reservas.

DECISIONES DE LA COMISION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS:

- I **Asunto Interestatal:** Dinamarca, Francia, Países Bajos, Noruega y Suecia contra Turquía:
 1. **La conciliación: el contenido del acuerdo.**
 2. **La evolución posterior.**

- II. **Análisis estadístico de la actividad de la Comisión en 1986:**
Reclamaciones Individuales:

- III. **Declaración de admisibilidad:**
 - A. **Carácter contradictorio de la instancia de apelación: A. EKBATANI c. Suecia.**
 - B. **Derecho a un Juicio equitativo y Presunción de inocencia: HAUSCHILDT c. Dinamarca.**
 - C. **Derecho a la vida familiar:**
 1. **Derecho sucesorio del hijo ilegítimo: STOUT c. Irlanda.**
 2. **Derecho de visita del padre natural: K. c. Reino Unido de Gran Bretaña.**

- IV. **Informes de la Comisión y asuntos elevados ante el Tribunal Europeo de Derechos humanos:**
 - A. **Derecho a un juicio equitativo: BARBERA, MESEGUE y JABARDO c. España. Duración razonable del procedimiento y el derecho al disfrute de los bienes: ERKNER y socios y familia POISS c. Austria.**

(*) Profesora Titular de Derecho Internacional Público, Departamento de Derecho Internacional Público y Privado. Universidad Complutense.

JURISPRUDENCIA

- B. Libertad de expresión artística: MÜLLER y nueve otros c. Suiza.
- C. Derechos sucesorios del hijo ilegítimo: INZE c. Austria.
- D. Duración razonable del procedimiento y el derecho al disfrute de los bienes: ERKNER y socios y Familia POISS c. Austria.

V. Conciliación:

A. Derecho a un juicio equitativo:

- 1. L.R.C. c. Bélgica.
- 2. S. c. Bélgica.
- 3. W. c. Países Bajos.

B. Derecho a la vida familiar:

- 1. Derecho de visita al detenido: SEALE c. Reino Unido de Gran Bretaña.
- 2. Derecho a la custodia de los hijos: AMINOFF y WIDEN c. Suecia.

C. Libertad de expresión: HARMAN c. Reino Unido de Gran Bretaña.

D. Derecho al respeto de la correspondencia del detenido: McComb c. Reino Unido de Gran Bretaña.

E. Libertad de sindicación: CONROY c. Reino Unido de Gran Bretaña.

E. Derecho de residencia: MIN c. Reino Unido de Gran Bretaña.

DECISIONES DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS:

I. Introducción: elección de jueces.

II. A. La noción del derecho de carácter civil de la prestación social: FELDBRUGGE c. Países Bajos:

- a) La noción del derecho civil.
- b) La determinación del carácter del derecho.
- c) Aplicación del artículo 50.

B. La noción del derecho civil del derecho de pensión: DEMEULARD c. República Federal de Alemania.

C. Interpretación Asunto VAN MARLE y otros c. Países Bajos.

III. Libertad de expresión y vida pública: LINGENS c. Austria:

- a) La calificación de la restricción.
- b) Aplicación del artículo 50.

IV. Decisiones relativas a la concesión de una reparación: aplicación del artículo 50:

A. BARTHOLD c. República Federal de Alemania.

B. BÖNISCH c. Austria.

V. Asuntos pendientes ante el Tribunal a 1 de enero de 1987.

COMITE DE MINISTROS:

A. Decisiones en virtud del artículo 32.

B. Vigilancia de la ejecución de las sentencias del Tribunal, en virtud del art. 54.

ESTADO DE APLICACION DEL CONVENIO, Y DECLARACIONES RELATIVAS A LOS ARTICULOS 25 Y 46, PROTOCOLOS Y RESERVAS

A 1 de enero de 1987 se han efectuado las siguientes declaraciones:

— **En relación al artículo 25**, admitiendo la competencia de la comisión en materia de reclamaciones individuales han renovado su declaración por un período de tres años: Francia el 1 de noviembre de 1986, El Reino Unido de Gran Bretaña el 14 de enero, la República Federal de Alemania el 1 de julio y Suiza el 28 de noviembre. En cambio por un período de cinco años ha efectuado la declaración Luxemburgo el 28 de abril. Es de destacar que el Gobierno turco ha materializado su declaración de intención de suscribir facultad de recurso individual ante la Comisión. En la actualidad son 19 los Estados que ha depositado la declaración. Faltando únicamente las oportunas declaraciones de Chipre y Malta (1).

— **En relación con el artículo 46**, admitiendo la jurisdicción contenciosa del Tribunal ha renovado las declaraciones en 1986, por un período de tres años: Chipre el 24 de enero, Francia el 1 de noviembre, La República Federal de Alemania el 1 de julio. Lo hicieron a su vez por un período de cinco años: Luxemburgo el 28 de abril, el Reino Unido de Gran Bretaña el 14 de enero y Suecia el 13 de mayo. En la actualidad son 19 los Estados que han aceptado la competencia contenciosa del Tribunal, faltan únicamente por hacerlo dos Estados Malta y Turquía (2).

Las declaraciones facultativas efectuadas se aplican asimismo a los artículos 1 y 3 del Protocolo Adicional 1.º, a los artículos 1 y 2 del Protocolo 6.º y a los artículos 1 y 2 del Protocolo 4.º; y por último, a los artículos 1 a 5 del Protocolo 7.º

En tanto que Francia el 17 de febrero ha reconocido la competencia de la Comisión respecto de este Protocolo 7.º por un período del 20 de febrero de 1986 al 1 de octubre del mismo año. Además ha aceptado la competencia del Tribunal respecto de dicho Protocolo, denuevo por un periodo limitado de tiempo, del 19 de febrero de 1986 al 19 de octubre del mismo año.

Por lo que respecta a las ratificaciones relativas a los **Protocolos** efectuadas en 1986:

(1) Conseil de l'Europe. Affaires Juridiques: *État des signatures et des ratifications des Conventions et Accords conclus au sein du Conseil de l'Europe*, Strasbourg, 1.º Janvier 1987, pp. 17 a 19. Véase asimismo la declaración escrita núm. 148 en su segunda edición sobre la aplicación del artículo 25 en *Assemblée Parlementaire Doc. 5.691* («2.º ed.»), du 13 février 1987.

(2) Respecto de las declaraciones facultativas véase Conseil de l'Europe: *Fauille d'information*, núm. 19 (novembre 1985-mars 1986) y *Doc. H/INF(86)1*, pp. 7-11.

Respecto de la declaración del Reino Unido de Gran Bretaña, puede consultarse, *ibidem*, p. 8.

Los Países Bajos han ratificado el 25 de abril el **Protocolo 6.º**, Austria lo hizo el 14 de mayo y Portugal el 2 de octubre de 1986. Los Países Bajos el 17 de febrero de 1986 habían depositado su instrumento de aceptación en el que consignaba que a partir de la nueva constitución en vigor desde el 17 de febrero de 1983, no se podía ya imponer la pena capital (3).

Hemos de destacar en relación con este **Protocolo**, el Parlamento Europeo, en espíritu de colaboración con el Consejo de Europa, aprobó el 17 de enero de 1986 una Resolución sobre la abolición de la pena de muerte y la adhesión al 6.º Protocolo. En la que invita a los Estados que no lo han hecho a adherirse al citado Protocolo, así como muestra su preocupación por la dilación de ciertos Estados a ratificarlo. Entre los primeros se encuentran Irlanda y el Reino Unido que no la han firmado todavía. Entre los segundos Bélgica, Grecia, Italia, Países Bajos, Portugal y la República Federal de Alemania (4).

Asimismo el Protocolo 8.º ha sido ratificado en 1986, por Austria el 17 de abril de 1986, por Chipre el 13 de junio, por los Países Bajos, el 11 de diciembre, por el Reino Unido de Gran Bretaña el 21 de abril y por último por Suecia el 10 de enero. En la actualidad ha sido ratificado en total por 8 Estados. Siendo en cambio firmado aún pendiente de ratificación por otros dos Estados, Turquía que lo firmó el 4 de febrero e Irlanda que lo hizo el 11 de diciembre de 1985.

En la actualidad el Protocolo 8.º, hecho en Viena el 19 de marzo de 1985, no ha entrado en vigor, ya que precisa la ratificación de todos los Estados Partes en el Convenio. En la actualidad únicamente lo han hecho 8 Estados: Austria, Bélgica, Chipre, Dinamarca, Liechestein, Países Bajos, Reino Unido de Gran Bretaña y lo han firmado aunque todavía pendiente de ratificación Irlanda y Turquía (5).

RESERVAS:

España el 28 de mayo transmitió al Secretario General del Consejo de Europa, mediante escrito entregado por su representante permanente en el que se daba a conocer la nueva legislación en vigor desde el 1 de junio de 1986, sobre el Régimen disciplinario de las fuerzas armadas: Capítulos II del Título III, y Capítulos II, III y V de la Ley Orgánica 12/1986 de 27 de noviembre.

La nueva normativa modifica la reglamentación que había motivado la formulación de la reserva española, en virtud del artículo 64, en la aplicación de los artículos 5 y 6 del Convenio. Se ha reducido así el período de las sanciones disciplinarias de privación de libertad y se mejoran las garantías de aquellas personas que se encuentren en período de Instrucción militar.

(3) Feuille d'Information núm. 17, p. 7.

(4) Véase la propuesta de Resolución de VRIES, en Doc. B-2-220/85 y la «Resolution sur l'abolition de la peine de mort et l'adhesion au sixième protocole de la Convention Européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales», en Doc. H/INF(86)1, y Annexe XXII. Feuilles d'Informations, números 16 y 17, pp. 8-10.

(5) En relación con el Protocolo VIII, véase asimismo Feuille d'Information, núm. 19, novembre 1985-mars 1986, y Doc. H/INF(86)1, 1986, p. 10 y núm. 19, pp. 10-11.

JURISPRUDENCIA

España, no obstante, mantiene la reserva en la medida en que la aplicación de los artículos 5 y 6 sean incompatibles con el actual régimen disciplinario de las fuerzas armadas (6).

I. ASUNTO INTERESTATAL: Dinamarca, Francia, Países Bajos, Noruega y Suecia c. Turquía (Asuntos núms. 9.940 a 9.944/82):

1. La Conciliación: Contenido del Acuerdo

Asunto Interestatal: Dinamarca, Francia, Países Bajos, Noruega y Suecia contra Turquía. El asunto turco ha finalizado en virtud del acuerdo amistoso, concluido por las Partes, y que se inició el 1 de julio de 1982, a raíz de las reclamaciones interestatales núms. 9.940 a 9.944/82 presentadas por los 5 Estados contra Turquía, el 1 de julio de 1982. La Comisión las declaró admisibles el 6 de diciembre de 1983.

La solución amistosa entre los 6 Estados ha sido posible y la Comisión ha declarado que los términos del arreglo se adecuan al artículo 28 b) del Convenio, por ello consideró finalizada su misión. Los términos del arreglo forman parte del informe de la Comisión del 7 de diciembre de 1985 (7).

El contenido de las propuestas afecta a I) Aplicación del artículo 3 del Convenio.

1. El Gobierno turco se compromete a que una Comisión nacional vigile la aplicación de dicho artículo por las autoridades públicas (militares, policía).

2. En virtud del artículo 3, el gobierno turco presentaría 3 informes a la Comisión en 1986, sobre las medidas de gracia adoptadas para garantizar que se aplicase con absoluta eficacia el artículo 3, especialmente por lo que se refiere a las condiciones y procedimientos de detención.

3. A partir de la fecha de la presentación de los Informes (1 de febrero, 1 de julio y 1 de octubre de 1986), se abre un período de tres meses de diálogo por escrito entre los delegados de la Comisión y los representantes del Gobierno.

4. Los comentarios de la Comisión a las informaciones recibidas tendrán carácter confidencial y se reservarán únicamente al Gobierno.

5. La responsabilidad del diálogo incumbe a ambas partes Comisión y representantes del gobierno turco. Se establece como fecha límite para el Informe final el 1 de febrero de 1987.

(6) Consultese comunicación especial en: DOC H/INF (86)2. Strasbourg 1987, punto 5, p. 2.

(7) Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe, Docs. 5.538, 5.546, 5.547 y, por último, Doc. 5.540, en Collection des Textes Rapport.

II. En cuanto a las derogaciones que ha comunicado el Gobierno en virtud del artículo 15 del Convenio:

1. Pese a la reducción del ámbito territorial de aplicación de la ley del Estado de sitio y habida cuenta de que las autoridades turcas aplican con máxima cautela, se confiere singular relevancia a la declaración que el Primer Ministro efectuó en abril de 1985 en Washington, de levantar en un plazo de dieciocho meses el estado de sitio.

2. Se tienen asimismo en consideración que los decretos y textos legales denunciados por restringir derechos y libertades, han sido enmendados o modificados. No obstante, se exige a Turquía a que mantenga informada a la Comisión de las modificaciones todavía pendientes.

III. La Amnistía.

Las medidas de gracia, clemencia y amnistía han sido debatidas en el marco de la constitución y se llevarán a cabo en los meses siguientes. Con el compromiso de informar sobre la evolución al respecto.

La Comisión tomó acta de las medidas adoptadas por el gobierno turco para restablecer una democracia efectiva y garantizar el respeto de los derechos humanos, y la información anteriormente mencionada, y tuvo asimismo en consideración que el arreglo amistoso preveía nuevas realizaciones y progresos principalmente manteniendo informada a la Comisión de las medidas (sobre procedimientos de detención, progreso en las libertades y amnistía).

Por mayoría se aprobó el Informe en virtud del artículo 30 (8).

2. La Evolución Posterior

El relator Stoffelen elaboró un Informe sobre la situación de Turquía que fue presentado a la Asamblea Parlamentaria por la Comisión de cuestiones jurídicas el 9 de abril de 1986. La situación actual evidencia según el relator un progreso en el establecimiento de un sistema democrático parlamentario normal y un mayor respeto de los derechos humanos. El Informe examina el estado de sitio de urgencia, la ley de policía, la amnistía de detenidos políticos (objetores de conciencia), la tortura y otros tratos degradantes, la situación relativa a los derechos humanos, principalmente al derecho a la libertad de expresión y derecho de asociación.

(8) Assemblée Parlementaire: Résolution 860(1986)1 relative à la situation en Turquie. La Asamblea debatió en su 7.ª sesión el Informe elaborado por la Comisión de Cuestiones Jurídicas. Asimismo dos relatores cumplieron la misión de información que les fue encomendada en Turquía, del 11 al 15 de marzo de 1986.

JURISPRUDENCIA

Se han suprimido restricciones graves impuestas al disfrute de los derechos y libertades, en virtud del levantamiento del estado de excepción o sitio en casi la totalidad del territorio. Aunque no puede hablarse de una situación de paz ciudadana, ya que Turquía atraviesa un período de inquietud social dadas las actividades terroristas persistentes, que son cometidas principalmente en el Sudoeste del país, y en las que intervienen fuerzas de los países vecinos (Irak, Irán y Siria).

La atmósfera general, sin embargo, demuestra un régimen de mayor libertad y distensión debido primordialmente a las medidas legislativas que se han adoptado tanto para que opere un régimen libre de participación política, libertad de expresión y participación a candidaturas electorales, así como la puesta en libertad de determinados presos por motivos de conciencia, no obstante la ley que ha previsto su puesta en libertad provisional, no ha supuesto la solución absoluta de este problema y sigue siendo uno de los principales problemas que habrá de solventar el Gobierno turco si desea una auténtica normalización de sus relaciones con los Estados miembros del Consejo de Europa.

En el período transcurrido entre marzo de 1985 a marzo de 1986, existe por consiguiente un progreso en el respeto de los derechos humanos, si bien persisten problemas estructurales y graves como la práctica de la tortura, pues no ha sido resuelta pese a la creciente sensibilización de la opinión pública de este problema que ha incitado el inicio de una lucha contra la práctica de la tortura sin que los resultados sean todavía plenamente satisfactorios, pues el real restablecimiento de un régimen democrático requiere la adopción de medidas que eviten la celebración de procedimientos contrarios a los artículos 6 y 7 del Convenio, principalmente ante aquellos Tribunales que aplican la ley del estado de sitio; pues en ellos no se garantiza de forma efectiva el derecho a la propia defensa, está aún limitada (art. 6), la ingerencia de autoridades militares superiores impide además la imparcialidad de los Tribunales.

Por último, hay que destacar la declaración de intención que formuló el Primer Ministro turco, en la que manifestaba que su Gobierno preveía el reconocimiento del derecho de recurso individual. Este reconocimiento sería sin duda de vital importancia y garantizaría un auténtico control europeo en la situación turca de los derechos y libertades de los particulares.

La **libertad de expresión**, si bien ha mejorado, ya que se manifiesta libremente la prensa, no ocurre lo mismo con los colegios médicos profesionales que al manifestarse contrarios a la pena de muerte, han sido detenidos por hacer declaraciones en una materia en la que según las autoridades internas no están habilitados. Evidentemente es necesario que no se censuren dichas manifestaciones, y además debería evitarse que las autoridades censuren a los periodistas para evitar influencias nocivas, y eviten críticas en la prensa aplicando la reciente legislación aprobada al respecto.

En cambio el ámbito de la libertad de **la actividad política**, normalizándose el sistema público, político y sindical ha mejorado de forma notable.

Restan la adopción de las modificaciones administrativas oportunas que garanticen, una auténtica **libertad de educación**. Otro tema que sigue necesitando una mejor protección para expresarse en su idioma, así como a manifestar su propia

JURISPRUDENCIA

Identidad cultural. Ello es plenamente compatible con la integridad territorial del Estado celosamente protegida por el Gobierno turco frente a cualquier minoría y muy especialmente frente a los curdos.

La Resolución 860 (1986) fue aprobada una vez sometido a debate el Informe de la Comisión por la Asamblea Parlamentaria el 24 de abril de 1986, para ello estudia el Informe de la Comisión de Cuestiones Políticas (Doc. 5546) y el de las Cuestiones Jurídicas (Doc. 5547) y la información recabada por los dos relatores *in situ* en marzo (11 a 15) de 1986 (8 bis).

La Asamblea manifiesta en la Resolución su satisfacción por el avance logrado y demuestra su vivo deseo y esperanza porque se intensifique la lucha contra la tortura y tratos degradantes, por una amnistía general que afecte a los perseguidos o condenados por sus opiniones; incluso con carácter previo a la aprobación de la Constitución.

Así como la supresión de cualquier restricción a un régimen de pluralismo político y de derechos humanos que incluye la libertad de asociación y sindical.

Decidió, además, que la Comisión de Cuestiones políticas y Jurídicas prosiga en la observación del proceso, y, por último, eleva al Parlamento europeo esta Resolución 860 sobre la situación de Turquía.

Por último, expresa su deseo, que el Gobierno turco materialice la declaración de intención ya expresada en torno al artículo 25 del Convenio, reconociendo el derecho de recurso individual.

No obstante en enero de 1987, la Asamblea ha aprobado una Declaración escrita, relativa a la democracia y derechos humanos en Turquía, para llamar la atención de este Gobierno sobre los acontecimientos, en concreto las sentencias dictadas en el Asunto *Disk* que han supuesto la condena de 264 personas a penas que oscilan entre los 15 años y los 18 meses.

La repulsa de la Asamblea afecta también a la condena de penas inconcebibles en el seno del Consejo de Europa imponiendo de 5 a 15 años de privación de libertad a 43 personas que han sido acusadas por participar en el **Comité turco para la paz**. Es evidente que se ha producido un retroceso de democratización turco.

Por otra parte, se ha congratulado de la declaración efectuada por Turquía de aceptar las disposiciones del artículo 25 autorizando la interposición de recursos individuales ante la Comisión. Elevándose ahora a 19 los Estados que han aceptado dicha cláusula, la Asamblea ha instado a Chipre y Malta a que acepten dicha disposición facultativa (10).

(8 bis) En cuanto a la comunicación del Gobierno turco sobre la aplicación del art. 15 del Convenio, véase: *Fauille d'information*, núm. 19, p. 11.

(9) Véase: *Discussion par l'Assemblée du 24 avril 1986, Doc. 5.546. Rapport de la Commission des questions politiques, Doc. 5.547, Avis de la Commission des Questions Juridiques*. El texto fue aprobado por la Asamblea el 24 de abril en la *Resolution 860(1986)*¹, por 16 votos a favor 1 voto en contra y 6 abstenciones.

(10) Véase: *Rapport sur la situation en Turquie*, elaborado por el relator STEINER, en *Doc. 5.546 de l'Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe*. La exposición de motivos, pp. 1-6. Véase asimismo *AVIS sur la situation en Turquie*, elaborado por el relator SOFFELLEN de la CCJ, de 9 de abril de 1986, pp. 1-23. *Assemblée Parlementaire, Doc. D(86)2 du 28-1-86*, pp. 1-29. Asimismo el *Communiqué C(86)38 de 5-5-1986, de 386^{ème} session ordinaire de l'Assemblée Parlementaire, 21-25 avril 1986*, pp. 8-9.

II. ANALISIS ESTADISTICO DE LA ACTIVIDAD DE LA COMISION EN 1986

La Comisión celebró, en 1986, ocho sesiones, 176^{ma} sesión del 20 al 24 de enero, 177^{ma} del 3 al 13 de marzo, 178^{ma} del 14 al 18 de abril, 179^{ma} del 5 al 16 de mayo, 180^{ma} del 7 al 18 de julio, 181^{ma} del 6 al 17 de octubre, 182^{ma} del 10 al 14 de noviembre, y la 183^{ma} del 1 al 12 de diciembre de 1986.

El ingente número de reclamaciones recibidas por la Comisión durante 1986, un total de 856 frente a las 820 elevadas en 1984, ha sido superada en el transcurso de 1986, de modo que el 31 de diciembre del mencionado año, la Comisión había registrado la alarmante cifra de 1.047 reclamaciones, si bien examinó inicialmente un número superior, pues fueron objeto de expedientes provisionales un total de 2.869 reclamaciones individuales de las que serían finalmente registradas únicamente 706 reclamaciones, de estas 317 fueron presentadas con asistencia letrada, esto es un 45 % del total, y 96 fueron incoadas por personas privadas de su libertad, lo que supone un 14 % del total de las reclamaciones.

La Comisión se pronunció sobre este elevado número, en 511 casos, declarando inadmisibles un total de 395, borrando de la lista del orden del día, una vez informados sus respectivos gobiernos en 14 casos, pronunciándose sobre la admisibilidad en 42 supuestos. Asimismo elaboró un total de 35 Informes de los que elevó al Comité de Ministros sobre el fondo en 19 asuntos (art. 31 del Convenio) y en cambio consiguió una conciliación entre las Partes (art. 30 del Convenio) en 15 casos; no declaró ninguna demanda individual inadmisibile en el análisis del fondo del asunto conforme al artículo 29 del Convenio, ni tampoco elevó al Comité de Ministros ningún Informe provisional para informarlo.

De este análisis se puede deducir que el número de reclamaciones registradas se ha incrementado. Sigue siendo ingente el trabajo de la Comisión.

Esta realidad ha inducido a la Comisión a celebrar tres sesiones complementarias aunque de menor duración que las cinco ordinarias. Pese a este loable intento que ha supuesto un total de 13 semanas en las que la Comisión se ha reunido en Estrasburgo, sin olvidar el trabajo previo a las sesiones de sus 21 miembros y de los 27 juristas de su Secretaría, y de los 14 administrativos; el resultado pragmático es que el procedimiento de cada reclamación que se registra por la Comisión puede durar más de cinco años, a efectos tanto del examen de admisibilidad como de fondo.

Este hecho es alarmante y no es suficiente que haya previsto la celebración de una sesión más, en 1987, pese a que supondrán un total de 14 semanas en las que desarrollara la actividad y llevara a cabo su actividad en Estrasburgo. No obstante, a esta buena disposición de la Comisión, es previsible que la lentitud de procedimiento no se agilice de forma inmediata.

La práctica parece aconsejar una reestructuración de la Comisión, con el consiguiente aumento presupuestario que le permita, en tanto no tenga carácter de órgano permanente, estar dotada del personal necesario para responder a esta avalancha de reclamaciones. La buena disposición de la Comisión es sin duda

inegable, pese a que no ha recibido una contrapartida, la solicitud de aumento presupuestario para 1987, que preveía la celebración de 4 sesiones extraordinarias, le ha sido denegada, por ello es previsible que la excesiva duración de los procedimientos ante la Comisión no se vea agilizada en el presente año, a pesar de que toma en consideración, en contrapartida la Comisión proceda como lo hizo en 1986 a ejercer su facultad de conceder asistencia letrada gratuita, ello sin duda supone una suma de 230.000 francos franceses.

En contrapartida, pese a las dilaciones evidentemente contradictorias en procedimientos de esta naturaleza, se observa un incremento de denuncias individuales. Por lo que respecta al Estado español, si bien de un análisis comparativo el número es todavía reducido, si lo comparamos con las 13 presentadas en ese mismo año, contra el Reino Unido, de modo que de un total de 716 reclamaciones individuales registradas, solo 17 han sido elevadas por particulares de nacionalidad española. De estas reclamaciones presentadas contra el Gobierno español en 1986, 16 lo han sido por nacionales y una ha sido elevada por un extranjero, de un total de 164 reclamaciones presentadas a la Comisión por extranjeros.

Frente a las 19 reclamaciones introducidas en 1985 por nacionales y españoles. En tanto que de las 19 denuncias contra el Gobierno español en 1985, 16 fueron presentadas por nacionales y 3 por extranjeros. En el año 1984, de un total de 15 denuncias contra el Gobierno español, 13 pertenecían a reclamantes españoles y 2 a extranjeros.

De modo que, en diciembre de 1986, se han registrado 51 reclamaciones individuales contra España, formuladas 45 por nacionales y 6 por extranjeros (11).

III. DECLARACION DE ADMISIBILIDAD

A. **Carácter contradictorio de la instancia de apelación A. EKBATANI c. Suecia** (Asunto núm. 10.563/83)

El reclamante fue condenado por amenazar a un funcionario, a raíz de un examen para obtener el permiso de conducir. Ekbatani impugnó ante la Comisión la irregularidad del procedimiento de apelación, contrario al art. 6, pár. 1, que exige la publicidad.

El Gobierno, por su parte, consideraba, en cambio, que el art. 6(1) no exige que la vista tenga carácter contradictorio ante todas las instancias judiciales, estimando suficiente que la publicidad del procedimiento se garantice en primera instancia. Para fundamentar esta tesis, invocó el artículo 2 del Protocolo 7.º, argu-

(11) Commission Européenne des Droits de l'Homme: *Aperçu des Travaux et Statistiques* (1986), p.1. Respecto del período de actividad anterior se acaba de publicar Commission Européenne des Droits de l'Homme: *Bilan de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, Note périodique sur les résultats concrets obtenus dans le cadre de la Convention*, Supplement 1984, Strasbourg, 1987. En este número se examinan los asuntos sometidos ante los órganos de control, sobre los que se pronuncia en 1984, son reclamaciones individuales (art. 25), pp. 1-159.

mentando que las exigencias estrictas del artículo 6, no han de aplicarse en apelación.

La Comisión, por el contrario, consideró que si bien los Estados no están obligados a preveer distintos grados de apelación, si lo hacen, deben también garantizar la plena aplicación del artículo 6 a los interesados ante las distintas jurisdicciones. Máxime cuando, como en este caso, en apelación se examinó de nuevo el asunto, en su totalidad, comprobándose la culpabilidad del inculpado y confirmando, además, la pena impuesta en primera instancia. Pese a ello, las autoridades suecas le habían denegado la solicitud de audición de un testigo de descargo, la solicitud de que se celebrará el procedimiento con carácter contradictorio e incluso se procedió sin estar presentes las partes.

Por ello desestimó el razonamiento del Gobierno sueco, que excluía la aplicación del artículo 6, en virtud de una interpretación propia del Protocolo 7.º La Comisión ha sido por tanto llamada a pronunciarse sobre el Protocolo citado, aun antes de entrar en vigor, y parece razonable que las partes no lo utilicen para desvirtuar el contenido de una disposición fundamental del Título I del Convenio.

En consecuencia, decidió que el procedimiento penal de apelación se celebró sin la publicidad que exige el par. 1 del art. 6 (12).

La Comisión en las vistas contradictorias celebradas en los asuntos Hauschildt c. Dinamarca, Stout c. Irlanda y K. c. Reino Unido, decidió declarar la admisibilidad parcial.

B. Derecho a un juicio equitativo y presunción de inocencia: HAUSCHILDT c. Dinamarca (Asuntos núms. 10.486/83 y 10.97895)

El reclamante danés se dedicaba a negociar valores y prestar servicios financieros en su calidad de administrador delegado de la sociedad «Scandinavian Capital Exchange», fue procesado por infringir la legislación penal y fiscal. Alegó ante la Comisión que la acusación incitó a la prensa a cubrir el proceso de modo que se le infringió su derecho a la presunción de inocencia, hasta que se hubiese establecido su culpabilidad. Se suscitó, por consiguiente, la regularidad del procedimiento. Asimismo se planteó la eventual parcialidad del tribunal, porque fueron los mismos magistrados los que ordenaron tanto el arresto provisional como la actuación posterior y la decisión de la pena.

Se cuestionó, por último, la imparcialidad concreta del juez que había insistido en que se auspiciase la asistencia judicial, estableciéndose al efecto comisiones rogatorias.

La Comisión ha declarado parcialmente admisible el contenido de la reclamación (12).

(12) Véase FORUM, 86/2, pp. 11-12. Six Mois au Conseil de l'Europe. B(87) de 23 de enero de 1987. Sobre la admisibilidad véase *ibidem*, p. 12. Commission Eur.D.H.: Communiqué C(86)6 du 14-10-1986, pp. 1-3.

C. Derecho a la vida familiar

1. Derecho sucesorio del hijo ilegítimo: STOUTT c. Irlanda (Asunto núm. 10.978/84)

La reclamante, hija natural, impugnó la aplicación en Irlanda del artículo 8, en conjugación con el artículo 14. Al no serle atribuida parte alguna en la sucesión de su padre natural que murió sin testar.

Se suscitó la conformidad de la ley irlandesa sobre sucesiones «ab Intentato»: que discrimina a los hijos ilegítimos, sin que exista una justificación objetiva o razonable, e impugnó la legitimidad del objetivo de dicha normativa, contraria al artículo 14, por tener sólo en consideración el status del hijo nacido fuera del matrimonio.

La Comisión ha de pronunciarse en el fondo del asunto sobre la tesis del Gobierno irlandés, difícilmente sostenible, que considera que la Comisión es manifiestamente incompetente para pronunciarse sobre hechos de la vida familiar de la reclamante y sobre la ley interna vigente cuando el Convenio entró en vigor. Agrega que el artículo 8 no protege el derecho a heredar. Si tenemos en consideración el asunto «INZE» comentado en esta crónica, será difícilmente admisible esta tesis. Cuestión distinta será la prueba de la excepción del no agotamiento previo de los recursos internos alegada por el Gobierno (13).

2. Derecho de visita del padre natural: K. c. Reino Unido (Asunto núm. 11.468/85)

En este caso se trataba de un padre soltero que invocó su derecho a ser parte en el procedimiento de adopción de su hijo, y reclamó el derecho de visita al mismo, una vez adoptado.

Se planteó la eventual infracción de los artículos 6, 8, 13 y 14 del Convenio. La reclamación se centra, fundamentalmente, en el aspecto del status jurídico desigual del padre natural frente a la madre natural respecto del hijo habido fuera del vínculo conyugal.

La Comisión declaró la admisibilidad de la reclamación en las partes en que se impugna la desautorización del interesado a participar de forma plena en el procedimiento de adopción, tutela, y por la negativa de acceso ante una Instancia judicial que decidiera sobre un derecho de carácter civil.

La Comisión en este caso habrá de pronunciarse sobre la regularidad del procedimiento y sobre la delicada cuestión de la justificación «objetiva» y «razonable» del status jurídico que favorece a la madre natural frente al padre natural, por último, si realmente este caso se conforma con el criterio europeo de la mejor protección posible del interés del hijo (14).

(13) Requête núm. 10.978/84, en Commission Eur.D.H.: Communiqué C(86)90 du 15-10-1986, pp. 1-3.

(14) Requête núm. 11.468/85, en Commission Eur.D.H.: Communiqué C(86)12 du 16-10-1986, pp. 1-2.

IV. INFORMES DE LA COMISION

A. Derecho a un juicio equitativo: BARBERA, MESSEGUE y JABARDO c. España
(Asuntos núms. 10.588/83, 10.589/83 y 10.590/83)

Este asunto se hallaba a diciembre de 1986 en instancia ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Los reclamantes habían sido declarados culpables y condenados por el asesinato del empresario catalán Bultó Marqués. Denunciaron ante la Comisión la infracción del par. 1 del art. 6, por las autoridades españolas. Se consideraron así víctimas de su derecho a un juicio equitativo ante un tribunal independiente e imparcial. Asimismo alegaron que en el proceso se les denegó su derecho a la presunción de inocencia, conforme al par. 2 del art. 6, en tanto no hubiese sido probada su culpabilidad. Finalizado el proceso fueron condenados por asesinato, tenencia ilícita de armas y complicidad de homicidio.

La Comisión declaró admisible la reclamación en los aspectos relativos a la constatación de su culpabilidad, en base a las declaraciones obtenidas mediante tortura, por el traslado de los reclamantes de Barcelona a Madrid sin el preaviso correspondiente, excesivamente corto, por la sustitución de dos magistrados, por la decisión del tribunal sin informar a los acusados, después de haber celebrado una vista muy breve —de un día—.

Desestimo así las alegaciones del Gobierno español que pretendían la imparcialidad e independencia del tribunal nacional y que justificaban la sustitución de los jueces únicamente por razones fortuitas, se debían a una mera coincidencia, por enfermedad y ausencia. A su juicio, la Audiencia Nacional había respetado plenamente los requisitos de los pars. 1 y 2 del art. 6, porque había apreciado libremente y en su totalidad los elementos de prueba obtenidos por los tribunales.

La Comisión en su Informe de 16 de octubre de 1986 decidió por unanimidad que del examen del asunto se deducía la contravención por parte española del art. 6.1. En tanto que desestimó la procedencia del examen independiente de la reclamación relativa al artículo 6, en su párrafo 2 (15).

B. Libertad de expresión artística: MÜLLER y otros c. Suiza (Asunto n.º 10.737/84)

Müller, pintor, organizó junto con los otros reclamantes una exposición de sus obras en Friburgo. Ello provocó la confiscación de las telas y la condena a una multa por publicaciones obscenas.

Los reclamantes invocan la infracción del artículo 10, que garantiza la libertad de expresión, por no ser necesaria la confiscación de sus obras. El Gobierno consideró, en cambio, que disponía de un margen de apreciación en la materia, las

(15) Requetes núms. 10.588/83, 10.589/83 y 10.590/83, véase Commission Eur.D.H.: Communiqué C(85)76, y B(86)45 du 21-11-1986, p. 7, y B(87)3 du 20-1-1987, p. 4.

multas impuestas eran a su entender modestas, y que además la confiscación de las obras como no se efectuó para destruirlas, era proporcionada al fin que exige el Convenio.

La Comisión confirmó que el artículo 10 contempla las manifestaciones artísticas de pintura, subrayando la importancia que en una sociedad democrática tiene la libertad de expresión artística. Por tanto, el Convenio se aplica al ámbito de las obras de arte y protege a los organizadores de las exposiciones de arte.

Ante la ausencia de un criterio único uniforme en el ámbito moral en Europa, declaró que no podía emitir juicios en el terreno estrictamente moral en reclamaciones individuales pues de hacerlo incumpliría su misión. De este modo reconoció el margen de apreciación que tenían las autoridades de Friburgo respecto a la imposición de multas por dicha exposición (16).

No obstante, admitió por 11 votos contra 3, que la confiscación automática e indefinida de las telas no podía considerarse conforme al Convenio. Al contrario, implicaba una ingerencia que no podía calificarse como necesaria para la protección de la moral, y por consiguiente fue desproporcionada en razón del objetivo perseguido, máxime porque esta medida confiscatoria le impidió al reclamante exponer sus obras en otros lugares, en los que la calificación moral podría diferir.

En su decisión la Comisión reitera la confianza en las autoridades internas que en aquellas materias en las que no se ha producido una homogenización de valores en el ámbito europeo, son las únicas llamadas a evaluar las circunstancias concurrentes a la luz de los valores existentes. Ello no le impidió a la Comisión proteger a la víctima considerando la medida excesiva y declarando así la infracción del Convenio.

La Comisión decidió en la 183^{ra} sesión elevar el asunto ante el Tribunal (17).

C. Los derechos sucesorios del hijo ilegítimo: INZE c. Austria (Asunto n.º 8.695/75)

El reclamante impugnó ante la Comisión el trato discriminatorio del que fue víctima, por su condición de hijo ilegítimo. La reclamación se refería al trato discriminatorio en comparación al proferido a su hermanastro en lo relativo al reparto de la herencia materna, en concreto a su derecho a una parte alícuota en la herencia de una explotación agrícola materna. Esta había muerto sin testar, y ante la ausencia de las condiciones hereditarias se benefició el hijo legítimo.

(16) *Requête* núm. 10.737/84, Commission Eur.D.H.: *Communiqué B(86)45* du 21-11-1986, p. 7. En este asunto se aplicaron los principios jurisprudenciales establecidos en la sentencia del Tribunal en el asunto *ABDULAZIZ, CABALES y BALKANDALI*, Arrêt du 28 mai 1985, en *Publications de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, Série A*, núm. 94, comentado en esta *Revista*, vol. 12 (1985), núm. 3, pp. 955-962. Véase asimismo *Assemblée Parlementaire, Déclaration Ecrite* núm. 149, *relative au Regroupement familial des travailleurs migrants*, Doc. 5.699 du février 1987.

(17) Véase *Communiqué C(86)92* y *Notes d'Information* núm. 68, de 20 de enero de 1987, p. 5.

(18) *Ibidem*, pp. 3-5.

Al hermanastro de la reclamante se le designó heredero principal, confiándole la explotación de la propiedad agrícola en litigio.

En cambio, al reclamante, sólo se le atribuyó una compensación pecuniaria, que podía estimarse reducida, si se apreciaba lo que realmente debía haberle sido atribuido de la herencia materna. Por ello adujo, ante la Comisión, la infracción por las autoridades austríacas del artículo 1 del Protocolo Adicional 1.

La Comisión estimó que la argumentación del Gobierno austríaco para legitimar la medida impugnada no se hallaba justificada. Pues, no podía admitirse que una política general, en el tema hereditario, en lo que respectaba a las explotaciones agrícolas, estipulase un trato discriminatorio entre hijos legítimos e ilegítimos. Por ello, declaró que las medidas eran inadecuadas e improcedentes porque motivaban la persistencia de un trato discriminatorio clásico entre los hijos nacidos dentro o fuera del vínculo conyugal.

Declaró, por seis votos frente a cuatro, que las autoridades austríacas habían conculcado los artículos 1 del Protocolo Adicional 1 conjuntamente con el artículo 14 (19).

D. Duración razonable del procedimiento y el derecho al disfrute de los bienes: ERKNER y socios y FAMILIA POISS c. Austria (Asuntos núms. 9.616/81 y 9.816/82)

En estos asuntos se suscitó la duración razonable de un procedimiento interno para la determinación de derechos de carácter civil, en un proceso de reagrupación de tierras agrícolas, contraria al art. 6, par. 1, así como el atentado al derecho al disfrute de los bienes de los reclamantes. La reagrupación de los terrenos se efectuó con anterioridad al inicio del procedimiento, en tanto que la entrega prevista en contrapartida, no se les confirió hasta que hubo finalizado el mismo.

Como es habitual, el Gobierno imputó la duración excesiva del procedimiento al comportamiento de los reclamantes, y a la complejidad del asunto. Para justificar su actuación alegó asimismo que el atentado al disfrute de los bienes tenía carácter provisional y que respondía además a razones de interés general.

A juicio de la Comisión, la duración del procedimiento era imputable, por el contrario, a las autoridades austríacas, y era obviamente irrazonable —15 años y medio—, conculcando el artículo 6(1) del Convenio, además entendió que los reclamantes tenían derecho a una compensación financiera, por la transferencia provisional de sus tierras.

En cambio, ni se les confirió dicha compensación ni la sustitución de tierras como contrapartida a las incautadas, supuso así una ingerencia prolongada en el derecho de los reclamantes al disfrute de sus bienes, porque se les impuso una carga excesiva y desproporcionada a la protección del interés general permitido por el Convenio. La Comisión decidió, por once votos contra uno, que habían sido

(19) Requête núm. 8.695/79.

víctimas de la infracción alegada. Por ello en el mes de julio decidió elevar el asunto ante el Tribunal (20).

V. CONCILIACION (Informes aprobados en virtud del art. 30, en los que ha mediado una conciliación entre las Partes ante la Comisión)

A. Derecho a un juicio equitativo

1. L., R. y C. c. Bélgica (Asuntos núms. 8.835/79, 9.357/81 y 9.358/81)

Los tres médicos reclamantes alegaron ante la Comisión su condición de víctimas de una infracción del art. 6(1), porque se les había denegado un juicio equitativo para impugnar la infracción de un derecho de carácter civil, provocada por las sanciones disciplinarias que les impuso el Colegio de Médicos.

Las cuestiones suscitadas en este caso contra el Gobierno belga habían sido anteriormente objeto de decisión jurisprudencial condenatoria de las autoridades belgas, por ello el Gobierno accedió a indemnizar a los médicos, con las sumas de 100.000 francos belgas, así como con la cantidad de 125.000 francos belgas en concepto de costas (21).

2. S. c. Bélgica (Asunto núm. 9.070/80)

En el informe de 11 de octubre la Comisión se pronunció sobre la conciliación entre este médico belga que invocó una infracción análoga al caso anterior, por haberseles denegado un proceso equitativo para impugnar, en el ámbito interno, la medida disciplinaria de expulsión del Colegio médico profesional provincial. De nuevo a la luz de la anterior jurisprudencia, medió un arreglo amistoso mediante entrega al médico reclamante de 100.000 francos belgas como indemnización y 300.000 francos belgas en concepto de costas (22).

3. W. c. Países Bajos (Asunto núm. 9.573/81)

En este caso, se planteó asimismo la infracción del artículo 6(1), porque al reclamante que fue extraditado de Austria a los Países Bajos para ser sometido a un procedimiento de carácter penal, se le condenó sin que pudiera asistir a la

(20) Requetes núm. 9.616/81 y 9.816/82.

(21) Requetes núms. 8.835/79, 9.357/81 y 9.358/81. La Comisión había aprobado los Informes el 14 de julio de 1986.

(22) Requête núm. 90.703/80, en Commission Eur.D.H.: Communiqué B(86)45 du 21-11-1986, p. 6. A este asunto le fueron aplicados los criterios jurisprudenciales de la sentencia dictada en el asunto LE COMPTE, VAN LEUVEN y DE MEYERE, Arrêt du 23 juin 1981, en Publications de la Cour.Eur. des. D.H., Série A, núm. 58, véase comentario en esta revista.

causa en apelación, mediando una razón que no dependía de su voluntad. En el informe del 10 de octubre la Comisión comprobó que las Partes concertaron un arreglo que supuso el compromiso del gobierno de no ejecutar la sentencia, y de borrar su nombre de la lista de personas buscadas por la policía, así como de abonarle los gastos y honorarios de letrados sufragados con motivo del procedimiento llevado a cabo ante la Comisión europea (23).

B. Derecho a la vida familiar

1. Derecho de visita al detenido: Seale c. Reino Unido (Asunto núm. 9.466/81)

En el informe de la Comisión, de 15 de mayo de 1986, comprobó la conciliación que medió entre el reclamante y el gobierno británico. Este se hallaba detenido e impugnó ante la Comisión la infracción del artículo 8 del Convenio, por haber sido víctima de un traslado del centro penitenciario sin que se hubiese notificado a sus familiares el establecimiento penitenciario de destino, y por tanto su paradero real.

Adujo que se le había negado el derecho de visita que le correspondía, y que a su madre y a su esposa no se le había notificado su traslado previamente a que le efectuaran una visita autorizada reglamentariamente.

Las autoridades británicas admitieron las alegaciones y se comprometieron a reformar la práctica administrativa que perturbaba el derecho a la vida familiar del detenido y de este modo facilitar el ejercicio del derecho de visita por sus familiares. Asimismo indicó que informaría en el futuro a los familiares allegados de los traslados de los detenidos que se fueran a realizar o ya iniciados.

En contrapartida dispone con carácter excepcional que en aquellos supuestos de extrema seguridad pudiera ser aconsejable no comunicar dicho propósito de efectuar un traslado del detenido a otro establecimiento penitenciario si las medidas de necesidad así lo aconsejaran. Aún en este supuesto se comprometió al gobierno a conferir a los familiares una suma razonable por los gastos que se les hubiese ocasionado con el traslado, si su desplazamiento y estancia para efectuar la visita del detenido se hubiese llevado a cabo por no estar informados del previo traslado del detenido. De este modo pretenden salvaguardar las garantías del artículo 8.

La Comisión consideró que los términos del arreglo eran aceptables, y que implicaron a su vez el abono al reclamante de una indemnización de 800 libras esterlinas, y la suma de 120 libras esterlinas en concepto de costas del procedimiento, por ello consideró que los términos de la conciliación eran adecuados y razonables (24).

(23) Requête núm. 9.573/81, en Communiqué B(86)45 du 21-11-1986, pp. 6-7.

(24) Requête núm. 9.466/81.

2. Derecho a la custodia de los hijos: Aminoff y Widen c. Suecia (Asunto números 10.554/83 y 10.723/85)

Las reclamantes suecas impugnaron ante la Comisión la actuación de las autoridades nacionales por privarles del derecho de custodia de sus respectivos hijos. Estos habían sido confiados a las autoridades tutelares de menores. La Comisión comprobó que la reclamación por la adopción de medidas injustificadas había promovido la devolución a las madres de sus hijos y constató que las autoridades suecas les habían conferido además una suma indemnizatoria. Así a la madre AMINOFF la suma de 200.000 coronas suecas para reparar el perjuicio ocasionado por la privación de la custodia de su hijo. A la madre de los niños WIDEN, se le entregó, a su vez, la suma de 100.000 coronas suecas por cada uno de sus hijos, un total de 200.000 coronas, y a ambas se les confirió las costas del procedimiento (25).

C. Libertad de expresión: HARMAN c. Reino Unido de Gran Bretaña (Asunto número 10.038/82)

La Comisión en su informe, de 15 de mayo, valoró también positivamente el arreglo amistoso. La reclamación, en este caso, impugnaba la infracción del artículo 10 del Convenio. Porque se le denegó a la reclamante el derecho a la libertad de expresión y a la libre comunicación de información. Su abogado fue inculcado del delito de «Contempt of court», al haber permitido la consulta de documentos del sumario del proceso de su reclamante, por parte de periodistas. La Comisión consideró que era improcedente la medida, ya que el contenido básico de los documentos, cuya consulta autorizó el letrado, habían sido ya objeto de lectura pública en una vista oral previa.

En consecuencia, el gobierno se comprometió a modificar la normativa en vigor, para permitir la publicación de los elementos, cuya divulgación es obligatoria en procedimientos de carácter civil, cuando se haya efectuado la lectura en procedimientos celebrados a puerta abierta.

Es evidente, que en estos supuestos no cabe invocar que la acción atenta contra una buena administración de justicia, con la salvedad de aquellos supuestos en que el juez hubiera ordenado a las partes preservar el carácter confidencial de la documentación, ya fuera total o parcialmente.

De modo que el gobierno británico se comprometió a indemnizar a la víctima entregándole la suma de 36.32 libras esterlinas, en concepto de gastos y costas.

[25] Requetes núms. 10.554/83 y 10.723/83, Communiqué C(85)46, C(85)45, y B(86)45 du 21-11-1986, p. 7. En su 183^{ava} sesión de noviembre de 1986, la Comisión analizó el fondo del asunto «B. c. República Federal de Alemania», declarando parcialmente admisible la reclamación núm. 11.118/86, relativa a un procedimiento de divorcio contrario al par. 1, del art. 6.

D. Derecho al respeto de la correspondencia del detenido: McCOMB c. Reino Unido de Gran Bretaña (Asunto núm. 10.621/83)

De nuevo se suscitó la infracción del artículo 8 del Convenio, en este caso porque al detenido se le impidió comunicarse libremente con sus letrados. Las autoridades penitenciarias británicas no respetaron, en el transcurso del procedimiento penal que se hallaba todavía en curso contra el reclamante, el carácter confidencial de la correspondencia dirigida por éste a su letrado.

El gobierno británico consciente de la necesidad de evitar la transgresión del artículo 8 por las autoridades de prisiones, se comprometió, tanto en el presente asunto como en el futuro, a exigir a las autoridades penitenciarias británicas que abran siempre en presencia de los detenidos su correspondencia. Exigirá, además, según el contenido de la circular dirigida a los funcionarios de prisiones, que la censura del correo de salida del detenido se censure en su presencia, es cierto que el contenido del sobre puede también examinarse como medida de control usual, del correo de entrada en la prisión. No obstante, ha de garantizarse al detenido que no se procede a la lectura de su correspondencia, por ello podrá exigir que los controles se efectúen en su presencia.

Es de destacar que el Gobierno británico anuncia su intención de consultar a los profesionales del derecho para adoptar medidas de reforma que permitan la identificación de la correspondencia con los letrados, para que ésta no sea objeto de censura ni siquiera sea abierta, en cumplimiento de lo ya estipulado en el Reglamento penitenciario en vigor. Por último, concede al reclamante una suma razonable en concepto de costas del procedimiento (26).

E. Libertad de sindicación: CONROY c. Reino Unido de Gran Bretaña (Asunto número 10.061/82)

El reclamante, al término de un conflicto laboral, fue expulsado de la imprenta en que trabajaba, en virtud del acuerdo de «closed shop» aplicable al sector, que le supuso el despido por haber sido expulsado del sindicato del que había sido miembro activo.

En este caso, Conroy se consideró víctima de una infracción de los artículos 10 y 11 del Convenio, ya que la expulsión del sindicato le supuso la pérdida del empleo y por tanto la pérdida de los medios necesarios para vivir. La aplicación irregular del sistema de «closed shop», condujo al Gobierno a abonar al reclamante la suma de 38.150 libras esterlinas, en concepto de costas, del procedimiento al militante sindicalista, la Comisión en su informe aceptó la propuesta británica y consideró adecuado el arreglo entre las partes.

(26) Requête núm. 10.621/83.

(27) Requête núm. 10.061/82.

F. Derecho de residencia: MIN c. Reino Unido de Gran Bretaña (Asunto número 10.204/82)

Los miembros de una familia de nacionalidad birmana —padre e hijo— invocaron ante la Comisión su condición de víctimas de una infracción del derecho a reunirse con su esposa y madre respectivamente, que tenía permiso de residencia definitivo en el Reino Unido. Esta ejercía la medicina en dicho territorio. La Comisión, en su informe de 7 de octubre, comprobó que se había modificado en el ámbito interno la normativa en materia de inmigración a raíz de la sentencia dictada por el Tribunal Europeo en el asunto ABDULAZIZ CABALES y BALKANDHI. Las autoridades de inmigración debían por tanto respetar el derecho reconocido jurisprudencialmente, y que implica la autorización al familiar directo del residente en el Reino Unido de reunirse con el mismo. Así como la permanencia en territorio británico de dichos familiares. El gobierno británico asumió el compromiso, en este caso, de abonar las costas derivadas del procedimiento incoado ante la Comisión. La preocupación por el tema de los emigrantes se ha hecho patente en la Asamblea Parlamentaria que ha reiterado la necesidad de facilitar la reunión familiar (28).

DECISIONES DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS:

I. INTRODUCCION: ELECCION DE JUECES

La Asamblea Parlamentaria en su 37^{ma} sesión ordinaria eligió, el 29 de enero de 1986, ocho miembros del Tribunal europeo de Derechos humanos, por un mandato de nueve años.

Franz Matscher (Austria), Jan de Meyer (Bélgica), Alphonse Spielmann (Luxemburgo), A. M. Donner (Países Bajos), Rolv Ryssdal (Noruega), Joao de Deus Pinheiro Farinha (Portugal), Juan Antonio Carrillo Salcedo (España), Feyaz Gölaikly (Turquía).

El 2 de junio de 1986 fue elegido como nuevo Vicepresidente John J. Cremona, a la sazón juez maltés del Tribunal europeo, siendo elegido en 1965. En la actualidad, es además miembro del Comité de Naciones Unidas para la eliminación de todas las formas de Discriminación Racial. El juez Cremona sustituye al juez Walter Ganshof Van der Meersch cuyo mandato concluyó en enero de 1986. Con motivo de la defunción del profesor Evrigenis, se procedió asimismo a la elección, el 18 de septiembre de 1986, del profesor Válticos quien obtuvo la mayoría absoluta (30).

(28) Requête núm. 10.204, Communiqué B(86)45 du 21-11-1986, p. 7. En este asunto se invocó el primer asunto presentado contra el Reino Unido en el que se reconoció el derecho de reunirse la familia en el territorio británico de trabajadores extranjeros. Véase: Arrêt du 28 mai 1985, en Publ. Cour.Eur.D.H., Série A, 94, vide esta Revista. Vide nota 16 in fine.

(29) Requête núm. 10.038/82.

(30) Véase Communiqué C(85)46, C(85)45 y B(86)45 du 21-11-1986, p. 7. Asimismo FORUM 88/2. Las restantes reclamaciones individuales admitidas en diciembre de 1986 son: los asuntos EWING

De las sentencias citadas en 1986 hemos seleccionado para su comentario los asuntos que inciden en cuestiones específicas sobre las que apenas se ha pronunciado el Tribunal europeo de Derechos humanos y que suponen aspectos evolutivos de su jurisprudencia, como es el caso de la sentencia del 8 de julio de 1986 en el asunto **Lingens contra Austria**, que presenta aspectos de interés sobre el derecho a la libertad de expresión ampliamente tratado, pero no lo había sido desde la perspectiva de la vida política, y por último las sentencias del 29 de mayo en los asuntos **Feldbrugge y Deumeland contra Países Bajos y República Federal de Alemania** respectivamente, que suscitan nuevas perspectivas en el desarrollo jurisprudencial habitual que tendrán, sin duda, interés por su posible incidencia en la práctica interna (33).

El Tribunal se pronuncia en estos casos sobre las prestaciones y pensiones, ampliando de esta forma las posibles expectativas de los particulares europeos, y, por último, nos referiremos a la interpretación del derecho al disfrute de los bienes, en el asunto **James y otros contra el Reino Unido** (34).

e. Reino Unido; C. c. Italia; K. c. Países Bajos; L. c. Bélgica. Véase **Communiqué B(87)3** du 20-1-1987, pp. 1-2; respecto de las declaraciones inadmisibles, véase *Ibidem*, pp. 2-3. Y **Communiqué B(87)47** du 27-11-1986, p. 2. **Communiqué C(86)101** du 10-11-1986, pp. 1-2.

Véase dentro de éstas la relativa a los cónyuges **LINDSAY c. Reino Unido**, la Comisión desestimó este asunto núm. 11.089/84, que suscitaba la eventual infracción del art. 1 del Protocolo Adicional 1, relativo al gravamen de la actividad lucrativa de los cónyuges. Véase **Communiqué C(86)100** du 16-11-1986, pp. 1-3.

Respecto a los últimos informes aprobados por la Comisión en virtud del artículo 31, se refieren a los asuntos **PAUWELS c. Bélgica; SAVOLDI c. Italia; OLSSON c. Suecia; T. c. Italia, y D. c. Suiza**, véase **Communiqué B(87)3** du 20-1-1987, pp. 5-6.

En la última sesión celebrada en 1987, la Comisión se centró en el examen a puerta cerrada del asunto presentado por **COUNCIL FOR CIVIL SERVICE UNIONS y otros c. Reino Unido**, relativo a la supresión de los derechos sindicales de los funcionarios británicos que trabajan en la seguridad de las comunicaciones en el Reino Unido y su incidencia en la aplicación del art. 11.

En el asunto **WOUKMAN MONDEFU c. Francia** en esta reclamación núm. 10.868/84, se suscitó la aplicación del art. 5 en su par. 3 apartado c). En el asunto **B. c. Francia** se planteó la regularidad de un procedimiento de extradición eventualmente contrario al artículo 3, el extraditado era inculpa de un delito que en territorio de destino Marruecos estaba penado con pena de muerte. Véase **Communiqué C(86)118** du 19-12-1986, pp. 1-2. Véase asimismo **FORUM 86/2**, pp. 11-12. Y **FORUM (86)**, 3-4, p. 15.

Respecto de las sesiones previstas para 1987: 184^ª del 19 de enero al 23; 185^ª del 2 al 13 de marzo; 186^ª del 6 al 10 de abril; y 187^ª del 4 al 5 de mayo. Véase: **Six au Conseil de l'Europe, B(87)4** du 23 janvier 1987.

Sobre el procedimiento ante el Tribunal y su perfeccionamiento véase **Feuille d'Information**, núm. 19. Sobre la elección de jueces véase **Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe. Doc. AS(38) CR 10**, pp. 1-3 y 3-5; asimismo, pp. 277-282. **Doc. AS(38) CR 11**, pp. 1-3 y 3-7.

(31) Para consultar una relación de las sentencias véase **Feuille d'Information**, núm. 20 H/INF(86)2, Strasbourg, 1987, pp. 5-40.

(32) **Arrêt du 8-7-1986**, en **Publications de la Cour Eur.D.H., Série A**, núm. vol. 102.

(33) **Arrêt du 8-7-1986**, en **Publ. Cour Eur.D.H., Série A**, vol. 103. **Arrêt du 29 mai 1986**, en **Publ. Cour Eur.D.H., Série A**, vol. 99. **Arrêt du 29 mai 1986**, en **Publ. Cour Eur.D.H., Série A**, vol. 100.

(34) **Arrêt du 21 février 1986**, en **Publ. Cour Eur.D.H., Série A**, vol. 98.

(35) **Arrêt du 29 mai**, en **Publ. Cour Eur.D.H., Série A**, vol. 99.

(36) *Ibidem*, pars. 25 a 27.

**II.A. LA NOCIÓN DEL DERECHO DE CARÁCTER CIVIL DE LA PRESTACION SOCIAL:
FREIDBRUGGE (n.º 8/1984/80/127) c. Países Bajos (Asunto n.º 8/1984/80/127)**

En este caso se suscitó la controversia sobre un derecho que según el gobierno holandés era un derecho público, la prestación por enfermedad.

La reclamación se inicia porque a Gezeina Feldbrugge se le había denegado la presentación de un recurso, por parte de la Comisión interna de apelación, creada por la ley holandesa de 1955. Según la reclamante la mera denegación implicaba una infracción de su derecho a un proceso equitativo.

El Tribunal tuvo que pronunciarse ampliando su tradicional argumentación, y es de notar que en este asunto, el Tribunal decide en contra de la tesis más conservadora de la Comisión sobre lo que a su juicio ha de ser en la actualidad el ámbito de un derecho de carácter civil. En lo que respecta a la cuestión de la aplicación del artículo 50 se reservó, en cambio, su decisión.

Es la primera vez que, en sus 27 años de actividad, el Tribunal se pronuncia sobre aspectos relativos o derechos de carácter social, prestaciones en supuestos de enfermedad y pensión de viudedad. El Tribunal encuentra una fundamentación jurídica para ampliar la noción del derecho de carácter civil, confirmando una nueva dimensión, a la concepción del derecho de carácter civil salvaguardado en el artículo 6(1) del Convenio.

a) La Noción de Derecho Civil

El Tribunal hubo de decidir si el derecho a un recurso en el régimen de prestaciones sociales en caso de enfermedad estaba protegido a la luz del Convenio, tomó en consideración no sólo los aspectos de derecho privado del régimen en vigor, sino también los posibles aspectos de derecho público.

Subrayó los aspectos privados para dilucidar el propio carácter del derecho. Entendiendo que éste se caracterizaba primordialmente por ser un derecho de carácter personal, patrimonial y subjetivo, por consiguiente éstos son propios del ámbito de derecho privado. La naturaleza personal y patrimonial del derecho se deriva asimismo del carácter específico de la relación. La reclamante no entabla una relación con el poder público en cuanto tal, sino en un aspecto de su vida particular y personal.

Estas características fueron las que indujeron al Tribunal a argumentar el carácter civil del derecho. Puesto que estas notas le vinculaban directamente con materias, objeto de calificación civil.

b) La determinación del carácter del derecho

Este derecho reviste una importancia vital para la reclamante, y a esta relación no se le pueden aplicar iguales prerrogativas que a una relación que el particular hubiese iniciado con el poder público en su calidad de tal, a las que

sin duda se le aplican sus prerrogativas discrecionales. Además, el Tribunal prestó singular importancia al contrato concertado entre el Estado y el particular; que se regía por el derecho privado, con características análogas a un contrato laboral entre empleador y empleado. En esta relación de carácter laboral, las prestaciones reclamadas por Feldbrugge, a juicio del Tribunal, revestían carácter civil, y en ésta se sustituía la remuneración por el trabajo prestado.

El Tribunal confirmó que la calificación de las circunstancias ha de efectuarse conforme a criterios internacionales —europeos—, desestimó, por tanto, la invocación del gobierno de referencia al derecho interno holandés. Esta tesis del Tribunal es de necesaria aplicación máxime si se tiene en cuenta que en la actualidad no existe aún en el ámbito europeo un denominador común que permita afirmar y establecer una noción europea uniforme (37).

Por ello, el Tribunal al argumentar su decisión calificó la relación fundándose en el contrato de carácter privado existente. En el ámbito nacional, el Estado actúa como empleador, concertando una póliza de enfermedad con el empleado. Celebra, por tanto, un contacto de carácter privado, pues sus características son análogas e incluso equiparables a las de un contrato ordinario de seguro. En consecuencia, en esta relación, se aplica el derecho común del seguro, que es el que tradicionalmente rige en este tipo de relaciones.

El Tribunal desestimó la tesis holandesa y consideró que si el Estado se ocupa de la protección social, amplía su ámbito de acción de derecho público. Pero esta ampliación no predetermina el carácter público de las nuevas relaciones que se incorporan a su nueva esfera de actuación. Es cierto, no obstante, que en el presente caso coexisten aspectos que se encuadran tanto en el ámbito del derecho público como en el del derecho privado.

Es además posible que el ámbito y régimen del seguro de enfermedad y su control se conformen según el marco específico de derecho público, pero las características aportadas en este caso no son suficientes para que pueda calificarse de público el sistema y el control controvertido. A juicio del Tribunal, el carácter obligatorio del seguro es asimismo insuficiente para determinar la calificación pública.

El Tribunal consideró fundamental la afinidad con el seguro del derecho común, tanto por lo que respecta a la técnica de cobertura como por la propia gestión, que era análoga a la concertada en relaciones de derecho privado.

La eventualidad de que un mismo riesgo pueda cubrirse mediante un seguro obligatorio a la vez que existe la posibilidad de concertar un seguro obligatorio, evidencia que en la práctica se pueden presentar reclamaciones en materia civil conformes al criterio incluido en el artículo 6 del Convenio.

En consecuencia, según el Tribunal la Comisión de apelación holandesa debía de haber autorizado a la reclamante a impugnar la decisión interna. Le correspon-

(37) *Ibidem*, pars. 26 a 35, respecto a la caracterización del derecho de conformidad con los elementos controvertidos en este asunto. La jurisprudencia que se invoca es la Sentencia en el asunto **KÖNIG** de 28 de junio de 1978, en concreto sus pars. 29-30 y 88-89. Y asunto **RINGEISEN**, Sentencia de 16 de julio de 1967, par. 94, en *Publ. Cour Eur.D.H., Série A*, vols. 27 y 13 respectivamente.

día la interposición de un recurso, pues el derecho era asimilable al de carácter civil previsto en el par. 1 del art. 6, que garantiza el derecho a un juicio equitativo.

En estas circunstancias, los aspectos examinados, no determinan, individualmente el carácter civil del derecho, según el Tribunal han de ser considerados conjuntamente, y de su análisis se deduce que predominan los aspectos de derecho privado sobre los de derecho público. Por ello admitió la calificación reivindicada del carácter civil del derecho (38).

Como es lógico, esta nueva interpretación no fue unánime y, en este caso, 7 jueces emitieron un voto particular disidente. Este fue común a los jueces Ryssdal (Presidente), Bindschedler-Robert, Lagergren, Matscher, Sir Vincent Evans, Bernhardt y Gersing (39).

Se manifiestan partidarios de una interpretación más restrictiva de la noción de derecho y obligaciones de carácter civil. Pese a la falta de claridad de los términos de la disposición, invocan su anterior jurisprudencia, el contexto del artículo y el objetivo humanitario general del Convenio: que es la protección del individuo. Los trabajos preparatorios no justifican, a su juicio, el cambio como sostuvo el delegado de la Comisión, el interés económico y la concesión de la reclamación. Su argumentación, no obstante, admitía la indudable importancia que el acceso a prestaciones de la seguridad social puede tener en la vida cotidiana de la interesada. Pero a su juicio, no era una razón suficiente para aplicar el par. 1 del art. 6 y las garantías judiciales específicas incluidas en el mismo. Pese a que pudieran concurrir consideraciones subyacentes que justifiquen en la práctica procedimientos especiales en lo que respecta al ámbito de los asuntos de protección social.

A su juicio prevalecían netamente las características colectivas y públicas del régimen social del seguro. Aunque admitan que el régimen de la seguridad social puede someterse a procedimientos institucionales particulares, pero el par. 1 del art. 6 y las garantías del mismo únicamente se reservan a aquellos procedimientos que sean directamente determinantes para delimitar los derechos de carácter estrictamente privado. La preocupación primordial de esta opinión es sin duda la de evitar cierta incertidumbre sobre las obligaciones previstas para los Estados en el par. 1 del art. 6 (40).

B. LA NOCIÓN DE DERECHO CIVIL DEL DERECHO DE PÉNSION: DEMEULAND c. República Federal de Alemania (Asunto núm. 9/1984/81/128)

De nuevo en este caso el Tribunal no coincide en su juicio con la Comisión, iniciando una nueva orientación. En este asunto se suscitó el **derecho a una pen-**

(38) Sobre la naturaleza privada del derecho véase Publ. Cour Eur.D.H., *Série A*, vol. 99, pars. 36 a 40.

(39) *Opinion Dissidente commune* a M. RYSSDAL, Mme. BINDSCHEDLER-ROBERT, M. LAGERGREN; MATSCHER, SIR VINCENT EVANS, BERNHARDT y GERSING.

(40) En esta opinión se refirió a las Sentencias en los asuntos KÖNING y LE COMPTE VAN LEUVEN YDE MEYER, Publ. Cour Eur.D.H., *Série A*, vols. 27 y 43, respectivamente, en sus pars. 29-30, pars. 95 y en relación con la Sentencia de 23 de junio de 1981, véanse sus pars. 47 y 48 in fine.

sión complementaria de una viuda de un trabajador fallecido en accidente de trabajo (41).

De nuevo adopta una decisión desequilibrada a la hora de su votación, lo hace por 9 votos frente a 8. Ya que no fue posible la unanimidad. El Tribunal utiliza una argumentación análoga a la del asunto holandés. Aunque en este asunto se trataba de una contestación real y sería sobre la existencia del derecho a una pensión complementaria y la duración de 10 años de un procedimiento interno para decidir la procedencia del derecho alegado por Klaus Dieter Demeuland ante la administración alemana.

Se reitera el carácter novedoso del ámbito de la seguridad social, por lo que respecta hasta el momento presente en la jurisprudencia ya consolidada (42).

La calificación del derecho en la legislación de la República Federal de Alemania, la utiliza el Tribunal solo como punto de partida, habida cuenta de la ausencia de una noción europea uniforme, ya invocada en el asunto Feldbrugge (43).

Por ello analiza la coexistencia de aspectos públicos y privados en el caso para proceder a la calificación del derecho. Desestima el argumento conforme al cual la determinación del régimen de seguros por accidente y su control posterior es suficiente para calificar el derecho de público. Tampoco considera válida la argumentación del carácter obligatorio del seguro, ya que puede también darse una situación análoga en prestaciones de carácter privado.

La asunción de la protección social por parte del poder público, aunque supone sin duda una ampliación notable del ámbito de aplicación del derecho público, no es determinante máxime porque presenta afinidades con el derecho común del seguro que induce al Tribunal a subrayar el tradicional ámbito de aplicación del derecho privado a la materia controvertida.

Como en el asunto anterior la mayoría del Tribunal estimó que los aspectos de derecho privado del legítimo derecho a la prestación del seguro en caso de accidente preveían sobre los estrictamente públicos y decidió, por ello, la aplicación al caso del par. 1 del art. 6. Fundando su decisión en la naturaleza personal y patrimonial del derecho controvertido. Habida cuenta de que en este asunto se trataba de la madre del reclamante, y éste había concertado una relación con el poder público dentro de un aspecto de su vida privada como simple particular (44).

La pensión reclamada y la prórroga de la remuneración tenía pues un evidente carácter civil por la existencia de un contrato de trabajo al que se le aplicaba el derecho privado. Destaca de nuevo la relación laboral entre empleador y empleado. Agrega que no se modifica sustancialmente la relación entre el asegurado y el asegurador, que existía en el ámbito del seguro privado, en consecuencia afirma la afinidad con el seguro propio del derecho común.

(41) Arrêt du 29 mai 1986 Affaire (9/1984/81/128), en Publ. Cour Eur.D.H., Série A, vol. 100. En relación con los hechos véanse pars. 10 a 47. La legislación interna aplicable, pars. 48 a 54.

(42) Rapport de la Commission Eur.D.H., du 9 mai 1984.

(43) Véase nota 35.

(44) El Tribunal invocó no solo el asunto KÖNING, como lo hiciera en la Sentencia citada nota 35, sino se refería como punto inicial de su fundamentación los elementos complementarios de la materia de litigio del asunto ENGEL, Arrêt du 8 juin 1976, en Publ. Cour Eur.D.H. Série A, vol. 22, par. 82, p. 35.

Es más los aspectos complejos de derecho privado que concurren en el asunto inducen al Tribunal a afirmar el carácter civil del derecho (45).

Por lo que respecta a la **duración del procedimiento interno** el Tribunal llega a la conclusión que dado que no se suscitaba en el caso ningún problema jurídico serio, y determinada la imputación a la jurisdicción interna de los retrasos que acumulados y conjugados han supuesto una evidente infracción del plazo razonable exigido por el Convenio, pues el cómputo de la duración del procedimiento interno fue de 10 años, 6 meses y 3 semanas. La ausencia de cooperación por parte del reclamante se tuvo en consideración pero no fue argumento suficiente para determinar al Tribunal a desestimar la infracción del plazo razonable (46).

En consecuencia, decidió: que la diligencia especial que requieren los asuntos en materia social, y la ausencia por parte del reclamante de una auténtica voluntad obstruccionista, supusieron la infracción del par. 1 del art. 6, por parte de las autoridades alemanas.

Sin embargo, desestimó las alegaciones relativas a la **aplicación del art. 50**, por el daño material por falta de prueba y del daño moral por considerar que la declaración de la violación y la reparación pecuniaria que se le deriva era una satisfacción suficiente para la víctima (47).

Las decisiones anteriores difieren de la aprobada el 26 junio en el asunto:

C. **Van Marle y otros c. Países Bajos**, en este desestimó la aplicación del par. 1 del art. 6, por considerar que la diferencia no podía situarse en el contexto del Convenio, se trataba de la presunta infracción en un **procedimiento sobre el derecho de registro profesional**. Esta cuestión era examinada por una comisión interna que debía constatar la regularidad del procedimiento y determinar si los candidatos cumplían las exigencias requeridas. El reclamante impugnaba la doble función asignada. El Tribunal estimó, en cambio, que la **organización de una profesión** respondía a un evidente interés general. Porque se trataba de la organización de carácter económico que afectaba a un sector profesional. Consideró, por ello precedentes y proporcionados los medios utilizados en el ámbito interno. A la par que tuvo en consideración el carácter transitorio del sistema en vigor. Por ello desestimó la eventual ingerencia en el derecho al disfrute de los bienes y se pronunció en contra de la infracción del Protocolo 1 y de su art. 1 (48).

(45) Especial atención merece el par. 73, de la Sentencia cit. en nota 41.

(46) *Ibidem*, pars. 74 y ss. El Tribunal invoca criterios anteriormente establecidos en su Sentencia de 6 de mayo de 1991 en el asunto **BUCHOLZ, ZIMMERMAN y STEINER**, en *Publ. Cour Eur.D.H., Série A*, vol. 42, par. 49 y vol. 66, par. 24.

(47) Sentencia cit. nota 41, pars. 93-98.

(48) **Arrêt du 26 juin 1986, Affaire (7/1984/79)**, pars. 123-126, especialmente pars. 39 a 44.

III. LIBERTAD DE EXPRESION Y VIDA PUBLICA DE LOS POLITICOS: LINGENS
c. Austria (Asunto núm. 12/84/84/131)

a) La calificación de la restricción

En el asunto núm. 12/84/84/131, el Tribunal tuvo que pronunciarse sobre la **libertad de expresión y su posible restricción en aras de proteger la reputación de terceros**, tratándose, en este caso, de manifestaciones relacionadas con la vida de un hombre público, el dirigente austriaco B. Kreisky.

La calificación de la restricción:

El Tribunal tuvo que decidir si la ingerencia y censura efectuada a la libertad de expresión de Lingens era legítima o si, por el contrario, la restricción no era conforme a la ley y necesaria en una sociedad democrática para proteger la reputación de terceros.

Inicialmente, las declaraciones efectuadas atentaban contra el prestigio del canciller austriaco. La pugna se había entablado en denuncias recíprocas entre la reputación del canciller Kreisky y el Presidente del Partido Liberal. Acusando el primero a S. Wiesenthal por utilizar, en su actividad, métodos y una organización de política calificada por Kreisky de mafiosa. En contrapartida se había hecho pública la posible vinculación juvenil de B. Kreisky con las brigadas de las SS.

Se trataba, en este caso, de **declaraciones públicas** efectuadas por **personas dedicadas a la política**. Por ello la Comisión y posteriormente el Tribunal desestimaron que fuese legítima la restricción a la libertad de expresión de Lingens, pues era evidente la infracción del artículo 10 del Convenio en consideración con el artículo 8.

Es cierto que el Tribunal reconoció al Estado, como es habitual, una amplia discrecionalidad para estimar la procedencia de las medidas, por vía judicial en el ejercicio de su margen de apreciación. No obstante, según el criterio del Tribunal, éste debía determinar si era regular la restricción e insistió en la necesidad de que el control europeo sea operativo para vigilar la legitimidad de las restricciones en este ámbito.

Según el Tribunal las autoridades nacionales tenían plena capacidad para estimar la proporcionalidad, el fin legítimo y el carácter adecuado de las medidas adoptadas. No obstante, el término **necesidad** ha de interpretarse convencionalmente como una «**presión social esencial**» y no con un carácter absoluto o esencial desde la perspectiva interna. Por ello procede a definir la libertad de expresión, vinculándola de modo prioritario a la prensa, y entiende que ha de concebirse como la posibilidad de comunicar cualquier tipo de información (51).

En su otra vertiente este derecho supone asimismo **el derecho del público a recibir todo tipo de información**, tanto sobre cuestiones políticas como cualesquiera

(49) Arrêt du 8 juillet 1986, Affaire (12/1984/84/131).

(50) Publ. Cour Eur.D.H., Série A, vol. 103, pars. 34-38.

(51) Sobre la necesidad social de carácter imperioso véase Sentencia de 26 de abril de 1979, en Publ. Cour Eur.D.H., Série A, núm. 30, par. 59. Y asuntos SUNDAY TIMES y HANDYSIDE, Sentencia esta última de 7 de diciembre de 1976, en Publ. Cour Eur.D.H., Série A, núm. 24, par. 50.

otras. En el supuesto de un hombre político, pese a que la crítica adquiriera una mayor proporción y amplitud es admisible, aunque en el supuesto de que esa misma información atribuida a un simple particular pudiera ser inadmisibile. En este caso, se debatía la protección de la reputación de un hombre político. Por ello era necesario conjugar y valorar al mismo tiempo los intereses al libre debate de ideas políticas, con la crítica a la personalidad de un hombre político.

En estos casos, es evidente que la crítica permisible ha de ser necesariamente más amplia que en los casos de carácter general. Al hombre público se le puede criticar tanto por sus ideas, como por actitudes, como por su opinión pública. En el ejercicio de la libertad de prensa, el público debe tener acceso a su conocimiento. En estos supuestos aunque la crítica adquiriera **mayor proporción y amplitud** puede considerarse legítima y admisible (52).

El Tribunal califica, en este caso, de atentado a la libertad de expresión de Lingens en una sociedad democrática. La prohibición de publicar información sobre la reputación de Kreisky es considerada, por el Tribunal, como restricción a un derecho fundamental en una sociedad democrática, en la que el **pluralismo**, la **tolerancia** y la amplitud de mente es esencial, y por tanto incluye los supuestos que afecten a hombres políticos.

El Tribunal suscribe con la Comisión la decisión de infracción del artículo 10, además considera que las expresiones incriminadas tenían como telón de fondo una controversia política posterior a la celebración de elecciones generales de octubre de 1975.

Por ello considero preciso distinguir entre los **elementos fácticos** y los **juicios de valor**. La materialidad de los primeros puede probarse en tanto que no ocurre lo mismo a la hora de probar los juicios de valor, cuya exactitud es difícil sino imposible de probar. Los hechos concurrentes, en este caso, afectan a juicios de valor, y no se contesta la buena fe en su emisión.

Por ello, a los periodistas, en el derecho interno, se les exige probar la veracidad de sus afirmaciones fácticas. En cambio, es evidente que no se les puede exigir la **prueba de los juicios de valor**. Ello supondría un claro atentado a la libertad de opinión, como elemento esencial del artículo 10 del Convenio.

El Tribunal no se pronuncia, en cambio, sobre el tema de a quien corresponde la **carga de la prueba** en el ámbito nacional. Reitera su criterio conforme al que le corresponde únicamente dilucidar la **responsabilidad internacional** del Estado. Por ello, decide que se ha producido una **ingerencia desproporcionada** al fin legítimo perseguido. A su juicio, no era necesaria la medida en una sociedad democrática para defender la reputación de un tercero. Lingens ha sido, pues, víctima de una ingerencia ilegítima en el disfrute de su derecho a la libre expresión. Previamente la Comisión decidió asimismo la infracción del artículo 10.

Además, el Tribunal prestó singular atención al momento en que se produjo el debate de las expresiones que originaron la controversia.

(52) Especialmente la Sentencia de 26 de junio de 1986 cit. nota 48, pars. 42 a 48. Se aplica, además, a los principios establecidos en el asunto ZIMMERMAN, cit. en nota 46, par. 32.

b. **Aplicación del artículo 50 del Convenio:**

El Tribunal le reconoce a Lingens su derecho a recuperar la cantidad que le fue impuesta como multa y las costas impuestas por las autoridades internas. A juicio del Tribunal existe un **nexo** directo entre aquellas y la infracción del Gobierno. Le reconoce la **pérdida de beneficios** que ha de ser apreciada conforme a criterios de **equidad**.

En cuanto a la **indemnización pecuniaria**, subraya su facultad de apreciación y suscribe la opinión del Gobierno en cuanto a los reservas relativas a la suma solicitada, considera suficiente concederle un total de 284.538 chelines, 60 a título de **satisfacción equitativa** (53).

IV. **DECISIONES RELATIVAS A LA APLICACION DEL ARTICULO 50**

A. **Asunto BARTHOLD c. República Federal de Alemania**

El Tribunal, en su sentencia de 31 de enero de 1986, se pronuncia sobre la eventual concesión de una satisfacción equitativa, a fines del artículo 50, estima que la sentencia relativa al fondo del 25 de marzo de 1985, en la que determinó que la decisión judicial alemana que había prohibido a Barthold reiterar sus declaraciones en prensa era contraria al artículo 10 del Convenio. Sin embargo, estimó que la constatación de la infracción era en sí misma la reparación suficiente, pese a la anterior reserva de aplicación del artículo 50.

Asimismo desestimó las pretensiones complementarias del reclamante presentadas en julio de 1985. Por su parte, el letrado del demandante depositó el 16 de diciembre de 1985 en la Secretaría del Tribunal el texto del arreglo parcial. A juicio del Tribunal no debía pronunciarse sobre las pretensiones complementarias del reclamante, porque no se prueba la conexión causal entre el infarto sufrido por el reclamante y la previa infracción del artículo 10 (58).

Admite la existencia de un perjuicio moral, a raíz del procedimiento ante los órganos del Convenio, no obstante, según el Tribunal la declaración es suficiente

(53) Véase Sentencia cit. nota 42, pars. 48 a 55. Por su parte, el Juez THOR VILHJALMSSON manifestó en su voto particular que pese a suscribir la opinión del Tribunal no está de acuerdo con el razonamiento de la segunda parte del par. 38 de la Sentencia que se refiere a la personalidad privada de la actuación de B. Krelsky.

(54) *Arrêt du 21 février 1986, Affaire (3/1984/75/119)*, en *Publ. Cour Eur.D.H., Série A*, vol. 98. Respecto de los hechos consúltese los pars. 10 a 18, en cuanto al objetivo de la reforma en concreto pars. 18 y 20 a 26.

(55) *Ibidem*, pars. 39 a 45.

(56) Para la conciliación de las distintas interpretaciones que se derivarían de la utilización del texto francés o inglés para la interpretación del artículo 1 del Protocolo Adicional, el Tribunal, tratando de conciliar ambas, se remite a la opinión empleada en el asunto *SUNDAY TIMES*, relativa al sentido atribuible a la noción de «utilidad pública», véase *Publ. Cour Eur.D.H., Série A*, núm. 94, par. 96, respecto de los términos del arreglo amistoso: *Doc. H/INF(86)1*, pp. 12-13.

reparación a la luz del artículo 50. Invoca su interpretación «mutatis mutandis» en el Asunto Abdulaziz, Cabales y Balkandali, del 28 de mayo de 1985 (59).

B. Asunto BÖNISCH c. Austria

En su sentencia del 2 de junio de 1986, el Tribunal después de haber decidido, en la sentencia de fondo del 6 de mayo de 1985, que la cuestión relativa a la aplicación del artículo 50 no estaba suficientemente esclarecida.

Por ello, en esta segunda sentencia se pronuncia al respecto y decide por unanimidad que a las autoridades austríacas les corresponde reembolsarle al reclamante la reparación en concepto de daño y que supone una indemnización de 700.000 chelines austríacos y en concepto de costas y gastos 300.000 chelines, deduciendo de esta cantidad lo ya abonado al reclamante 100.000 chelines (60).

V. ASUNTOS PENDIENTES ANTE EL TRIBUNAL

La Comisión elevó el asunto **H. c. Bélgica** (As. 8.950/80), en este caso se suscitó la eventual infracción del par. 1 del art. 6 del Convenio por la exclusión de un abogado belga del Colegio Oficial en 1963, al que se le denegó su reiscrizione, pese a su solicitud de reinscripción. La Comisión consideró que hubo infracción del Convenio.

Cinco Demandas c. Reino Unido (Asuntos 9.276/81, 9.580/81, 9.749/82 y 10.496/83) estos asuntos son examinados conjuntamente por suscitarse cuestiones relativas a la patria potestad, custodia, derecho de visita de niños sometidos a Asistencia Pública.

El asunto **Capuano c. Italia** (Asunto 9.381/81) en el que se suscitó la servidumbre de paso sobre la propiedad del reclamante objeto de un procedimiento de carácter civil. El reclamante adujo la excesiva duración de dicho procedimiento incoado en 1976.

El asunto **Lutz, Englert y Nolkenbockhoff c. República Federal de Alemania** (Asuntos 9.912/82, 10.282/83 y 10.300/83). Se suscitó en estos asuntos el derecho a la presunción de inocencia, en procedimientos pese a que fueron objeto de suspensión, los tribunales internos decidieron imponerles el pago de las costas y expensas, la decisión se fundó en la probable condena de los reclamantes.

El asunto **Baraona c. Portugal** (Asunto 10.092/83). En este caso el reclamante denuncia la excesiva duración de un procedimiento interno de carácter administrativo incoado en 1981 y todavía pendiente de decisión.

(59) Véase esta Revista, vol. 13, núm. 3, p. 755.

(60) *Resolution du Comité des Ministres DH(87)1* du 16 janvier 1987.

JURISPRUDENCIA

La Comisión, por unanimidad, admitió la alegación relativa al par. 1 del art. 6, no así la del art. 1 del Protocolo Adicional, que fue admitida por quasi unanimidad, 11 votos frente a 1.

Boyle y Rice c. Reino Unido (Asuntos 9.652/82 y 9.658/82). Los reclamantes denuncian aspectos del régimen penitenciario al que fueron sometidos, en particular las visitas y la correspondencia con sus respectivas familias. Invocan pro ello la infracción del artículo 13, dado que les fue negado el derecho a un recurso efectivo ante las autoridades internas.

Belilos c. Suiza (Asunto 1.038/83). El reclamante, que había participado en una manifestación no autorizada, fue condenado a pagar una multa al municipio de Lausanne, denuncia la infracción por las autoridades suizas de su derecho a un juicio equitativo ante un Tribunal independiente e imparcial (art. 6, par. 1).

Boden c. Suiza (Asunto 10.930/84). El asunto se refiere a una presunta infracción del artículo 6(1), dado que las autoridades suecas no procedieron a decidir judicialmente, sobre la concesión por el ayuntamiento de un permiso de expropiación sobre la zona en la que se encontraban las propiedades del reclamante.

Fahrai c. Suiza (Asunto 11.323). En aplicación de la legislación civil suiza, al reclamante se le prohibió, obtenido el divorcio de sus primeras nupcias, contraer un segundo matrimonio en un plazo de tres años, por lo que invoca su derecho de formar una familia conforme al artículo 12 del Convenio.

Bagetta y Milasi c. Italia (Asuntos 10.256/83 y 10.527/83). En ambos asuntos se suscita la duración excesiva de procedimientos penales, en el caso Bagetta, el procedimiento se inició en noviembre de 1981 y en el momento de presentarse la reclamación todavía no se había pronunciado el Tribunal de Casación. En el caso Milasi el procedimiento incoado en 1974 concluyó en 1983. La Comisión, pese a la diferencia de prolongación de los procedimientos, decide en ambos casos por unanimidad la conculcación del par. 1 del art. 6.

Pudas c. Suecia (Asunto 10.426/83). Al reclamante, de profesión taxista, se le retiró su permiso de transporte interurbano en determinados itinerarios. La decisión de revocación de la licencia no fue dictada por un Tribunal, dada la carencia legislativa al efecto en el orden interno sueco. La Comisión decidió por unanimidad que esta laguna supuso una infracción del par. 1 del art. 6 del Convenio (61).

(61) Véase **FORUM** 1/86, p. 11; 3/86, pp. 11-12, y 3/86/3-4, p. 15.

VI. COMITE DE MINISTROS

Decisiones en virtud del artículo 32

A. Libertad de expresión: T. c. Reino Unido de Gran Bretaña. Resolución DH(86)12

La Comisión declaró, el 6 de marzo de 1982, la admisibilidad de la reclamación parcialmente. En ésta alegaba la infracción del artículo 10, por las limitaciones que le fueron impuestas a su libertad de expresión.

Posteriormente en su informe del 12 de octubre de 1983, por unanimidad, estimó que la violación del artículo 10 se produjo por la desestimación de las autoridades penitenciarias de procurarle papel de escribir y por imponerle una prohibición con carácter absoluto que le impidió comunicar sus investigaciones escritas de carácter científico fuera del establecimiento penitenciario. Además, las restricciones impuestas no supusieron la infracción del disfrute a su libertad de expresión, porque la eventualidad del examen de sus escritos se hallaba justificada a la luz del par. 2 del art. 10 del Convenio, por ello por 12 votos contra 1 la Comisión declaró que no se infringió en este aspecto el artículo 10.

Por 10 votos contra 3 se consideraron contrarias al artículo 10 las restricciones que le fueron impuestas en la ejecución de sanciones disciplinarias, al negársele periódicos o publicaciones.

En cambio, la invocación del par. 2 del art. 10, relativo a la ausencia de necesidad de la medida, en una sociedad democrática en defensa del orden, fue desestimada por 11 votos frente a una abstención, declarándose la no conculcación de dicho párrafo 2.

Además la Comisión elevó al Comité de Ministros propuestas concretas, en virtud del par. 3 del art. 31 del Convenio.

Durante el procedimiento el Gobierno británico informó al Comité de Ministros sobre las modificaciones realizadas en diciembre de 1984, al Reglamento interior de los establecimientos penitenciarios tanto de Inglaterra como del País de Gales, para flexibilizar la reglamentación relativa a las condiciones en que los detenidos podrían en el futuro obtener material de escribir y comunicar sus obras científicas y artísticas fuera del ámbito penitenciario. Asimismo le comunicó que se les había dado la oportuna difusión a los afectados.

Por su parte, el Comité de Ministros en su **Resolución DH(86)12**, del 4 de diciembre de 1986, toma en consideración y manifiesta su satisfacción por las enmiendas efectuadas en el régimen penitenciario británico y decidió:

Que las autoridades penitenciarias británicas habían infringido el artículo 10, por negarle papel de escribir al recurrente y por impedir cualquier transmisión de sus escritos científicos fuera de la prisión. Asimismo consideró que se había infringido esta disposición por haberle negado periódicos y publicaciones en ejecución de medidas disciplinarias.

Desestimó, en cambio, las alegaciones relativas al artículo 10, por las restricciones impuestas en relación a la recepción de libros y en relación al examen de sus escritos.

JURISPRUDENCIA

Asumiendo, por tanto, la opinión de la Comisión manifestada en su Informe, el Comité decidió que no procedía otra medida (62).

Resolución DH(86)3 en el asunto **Pannetier**, del 30 de mayo de 1986. Desestima la infracción del par. 1 del art. 6 invocada por Pannetier contra el Gobierno suizo. Decide que no procede ninguna otra medida.

Resolución DH(86)4, del 26 de junio de 1986, en el asunto **Adler**, el Comité decide que ha habido una violación del artículo 6(1). Habida cuenta que el Tribunal Federal suizo ha adoptado medidas, y comprobado que se le ha indemnizado al reclamante decide que no procede proseguir ninguna otra acción.

Resolución DH(86)5, del 27 de junio de 1986, en el asunto **Brady y otros**, decide que ha habido una infracción del artículo 8; y en el asunto **Raymond** que se ha conculcado el artículo 6(1), que el Reino Unido no se opuso al reconocimiento de las infracciones, debido a las mismas había ya adoptado medidas, por ello el Comité decide que no procede ninguna otra acción.

Resolución DH(86)6, del 26 de junio de 1986, en el asunto **Maritt y otros**, decide que hubo infracción del art. 8 y del par. 1 del art. 6. Habida cuenta de la posición adoptada por el Gobierno británico, admitiendo ambas infracciones, y habiendo adoptado las medidas pertinentes el Comité concluyó su Intervención.

Resolución DH(86)8, del 16 de septiembre de 1986, en los asuntos **Jenkinson, Chesterton y Ahern**. En los tres casos, el Comité decidió que hubo una infracción del artículo 8, y en cambio solo consideró que el par. 1 del art. 6 se infringió en el asunto **Jenkinson**, desestimando la reclamación relativa a la misma disposición en el asunto **Ahern**. Al igual que en los casos anteriores habida cuenta del reconocimiento de las infracciones y de las medidas adoptadas por el Gobierno británico, así como la indemnización acordada concluyó su intervención.

Resolución DH(86)9, del 16 de septiembre de 1986, en el asunto **Gordon**, en este caso el Comité desestimó la presunta infracción del art. 5(1) y del par. 4 del mismo artículo. No obstante, tomó en consideración las medidas legislativas adoptadas a raíz de la presentación de esta reclamación para evitar en el futuro la eventual infracción de esta disposición del Convenio, por ello decide que no procede una ulterior acción.

B. Vigilancia en la ejecución de las sentencias citadas por el Tribunal, en virtud del artículo 54 del Convenio

En las **Resoluciones DH(86)1** y **DH(86)2** el Comité se limita a recibir la información de los respectivos gobiernos en aplicación de los términos de las sentencias del Tribunal de 11 de abril de 1986 en el asunto **MALONE** y de la misma fecha en el asunto **ABDULAZIZ, CABALES y BALKANDALI**. En ambas estima que su

JURISPRUDENCIA

intervención ha concluido. En su **Resolución DH(86)7**, de 27 de junio, vigila la modificación legislativa operada en el Reino Unido a raíz de la sentencia del Tribunal en el asunto **CAMPBELL y FELL**.

En relación con las sentencias objeto de esta crónica, el Comité aprobó, el 16 de enero de 1987, su **Resolución DH(87)1**, en la que vigila la ejecución de los términos de la sentencia recaída en el asunto **BONISCH**, y se pronuncia a favor del comportamiento de las autoridades austríacas.

No ocurre lo mismo con la ejecución de los términos de la reparación conferida por el Tribunal en el asunto **LINGENS** en su sentencia de 8 de julio de 1986, el Comité en su **Resolución DH(87)2**, insta al Gobierno austríaco a que le informe de las medidas adoptadas en relación con la satisfacción acordada por el Tribunal a **LINGENS**, confiriéndole la suma de 284.538,60 chelines austríacos a título de satisfacción equitativa. El Comité recuerda al Gobierno austríaco la obligación que ha asumido en virtud del artículo 53 de someterse a la decisión de los órganos de control.

BIBLIOGRAFIA

