

# Lord Bingham of Cornhill

## 'A Judge for All Seasons'

Jerfi Uzman\*



### 1 Inleiding

Wie op het strand van Scheveningen de verte in tuurt, weet dat achter de einder het Verenigd Koninkrijk moet liggen. Een land

waar men nog altijd met Ponden betaalt, nog altijd bier drinkt zonder schuimkraag en nog altijd aan de verkeerde kant van de weg pleegt te rijden. Een land waar men dol is op tradities. Eén van die tradities betreft de afkeer van juristen en rechters, treffend geïllustreerd door de roman *Bleak House* van Dickens. Deze afkeer van rechters verklaart gedeeltelijk waarom men in het Verenigd Koninkrijk lange tijd wars is geweest van rechterlijke toetsing aan grondrechten.<sup>1</sup> Toen het in 2000 eindelijk zover was dat Engelse rechters direct aan het Europees Verdrag ter bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM) mochten toetsen, moest er in politieke kring wel even geslikt worden. Zouden de *Law Lords*, die aan de overzijde van de Noordzee het hoogste rechtscollege vormden, de macht gaan grijpen?

Dat het daar niet van gekomen is, wordt mede op het conto geschreven van de man die speciaal werd 'ingevlogen' om de *Law Lords* door die moeilijke eerste jaren van het nieuwe millennium te leiden. Die man, Tom Bingham – beter bekend als Lord Bingham of Cornhill – overleed onlangs op 76-jarige leeftijd. Hij is wel omschreven als 'the greatest judge of our time'.<sup>2</sup> Wat daar ook van zij, zowel nationaal als internationaal genoot de voormalige hoogste rechter van Engeland en Wales een groot gezag. Hoewel dat in de Britse juristerij ongebruikelijk is, wordt zijn ambtsperiode wel aangemerkt als 'The Bingham Court'.<sup>3</sup> Een expliciete verwijzing naar het beroemde Amerikaanse *Warren Court*, dat eerder in *Ars Aequi* figureerde.<sup>4</sup> Wie was deze

man, die sceptici van rechterlijke toetsing voor zich won en politici gerust wist te stellen maar onder wiens leiding de Britse rechtspraak tegelijkertijd duidelijke grenzen stelde aan de bestrijding van terrorisme?

## Zowel nationaal als internationaal genoot de hoogste rechter van Engeland en Wales een groot gezag

### 2 Van Tom Bingham tot Lord Bingham of Cornhill (1933-2010)

Tom Bingham groeide tijdens de oorlog op in Londen. De zoon van twee artsen was geen laatbloeiër. Zijn school noemde hem hun 'brightest boy in a hundred years'.<sup>5</sup> Na zijn dienstitijd studeerde de jonge Bingham geschiedenis in Oxford. Die studie liet sporen na die zijn latere werk als rechter zouden kenmerken. Toen bijvoorbeeld de vossenjacht in Engeland verboden werd en tegenstanders dat aanvochten met het argument dat zo'n verbod zou indruisen tegen eeuwenlange tradities, dook de historicus Bingham in de achttiende-eeuwse literatuur om uiteindelijk met een even oude traditie van het tegengaan van dierenmishandeling op de proppen te komen.<sup>6</sup> De vordering van de vossenjagers werd afgewezen.

Na zijn studie werd Bingham advocaat. In het Engeland van de vijftiger jaren was een opleiding in de rechtsgeleerdheid daarvoor geen vereiste. Voor iemand als Lord Bridge (1917-2007) was het bijvoorbeeld zelfs mogelijk om zonder enige academische opleiding tot het hoogste rechtscollege door te dringen. Evenmin was de toestemming van ouders

\* Jerfi Uzman is promovendus bij de afdeling Staats- en Bestuursrecht, Universiteit Leiden.

1 Vgl. C.A. Gearty, 'The United Kingdom', in: C.A. Gearty (ed.), *European Civil Liberties and the European Convention on Human Rights*, Den Haag: Martinus Nijhoff 1997, p. 53-104.

2 *The Independent*, 14 september 2010.

3 B. Dickson, 'A Hard Act to Follow: The Bingham Court, 2000-8', in: L. Blom-Cooper, B. Dickson & G. Drewry (eds.), *The Judicial House of Lords 1876-2009*, Oxford: Oxford University Press 2009, p. 255-275.

4 J.H. Gerards, 'Earl Warren – "Super Chief"', AA 2010, p. 432-438 (AA20100432).

5 *The Independent*, 14 september 2010.

6 Vgl. HL 28 november 2007 [2007] UKHL 52 (*Countryside Alliance v. Attorney General*). Zie voorts: B. Hale, 'A Supreme Judicial Leader', in: M. Andenas & D. Fairgrieve (eds.), *Tom Bingham and the Transformation of the Law – A Liber Amicorum*, Oxford: Oxford University Press 2009, p. 209-220, 216.

vereist. Dat was in het geval van Tom Bingham wel van enig belang, want diens moeder zou in een juridische loopbaan voor haar zoon aanvankelijk niets hebben gezien.<sup>7</sup> Toch ontpopte de jonge Bingham zich snel tot een veelbelovend advocaat.

## Na zijn geschiedenisstudie werd Bingham advocaat. In het Engeland van de vijftiger jaren was een opleiding in de rechtsgeleerdheid daarvoor geen vereiste

In 1975 stapte hij over naar de rechterlijke macht. Daar maakte hij, ook bij het grotere publiek, naam door enkele geruchtmakende onderzoeken te leiden, waaronder één naar de toezichthoudende rol van de *Bank of England* na het faillissement van een bank in 1991. Tijdens zijn loopbaan bekleedde hij verschillende spilfuncties in het Britse rechtssysteem, zoals *Master of the Rolls* (hoofd van de civiele rechtspraak in Engeland en Wales) en *Lord Chief Justice* (hoofd van de strafrechtspraak en van het Hof van Beroep).<sup>8</sup> Bij de benoeming in die laatste functie, in 1996, werd hij bovendien in de adelstand verheven. Lord Bingham of Cornhill, vernoemd naar zijn *cottage* in het landelijke Wales.

## Bingham maakte zich sterk voor hervorming van het gerechtelijk stelsel. Zo pleitte hij voor een nieuw hoogste rechtscollege, een 'Supreme Court', dat de rechtsprekende taak van het Hogerhuis zou overnemen

### 3 'Yes We Can': een voorvechter van 'Constitutional Change'

In beide functies maakte Bingham zich sterk voor hervorming van het gerechtelijk stelsel.<sup>9</sup> Zo pleitte hij voor een nieuw hoogste rechtscollege, een '*Supreme Court*', dat de rechtsprekende taak van het Hogerhuis zou overnemen. Dat de rechtspraak in hoogste instantie eeuwenlang was voorbehouden aan een parlementaire commissie van zogenaamde *Law Lords*<sup>10</sup> kon hij als historicus wel begrijpen maar, zo meende hij, voor de burger

moest duidelijk zijn dat de hoogste rechter onafhankelijk was. Dat diens vorderingen behandeld werden in commissieruimten van het parlement was dan ook niet verdedigbaar.<sup>11</sup> Dat nieuwe Supreme Court kwam er uiteindelijk in 2009, vlak nadat Lord Bingham de rechtspraak vaarwel had gezegd.

Een andere kwestie waarvoor hij zich jarenlang inzette was de incorporatie van het EVRM in de Britse rechtsorde.<sup>12</sup> Zoals gezegd was rechterlijke toetsing aan grondrechten in Engeland eeuwenlang niet aan de orde. Weliswaar was het Verenigd Koninkrijk bij de millenniumwissel reeds vijftig jaar partij bij het EVRM, maar daarop kon voor de rechter geen beroep worden gedaan. Het Verenigd Koninkrijk kent een dualistisch stelsel waar het de doorwerking van verdragsrecht betreft. Dat moet bij formele wet worden geïncorporeerd voordat het in het Britse recht gelding verkrijgt.<sup>13</sup> Een dergelijke wet was echter nooit voorgesteld. Op het parlement en niet op de rechter, rustte volgens de meeste Britten namelijk de taak om hun vrijheden te beschermen. Dat vertrouwen in het parlement bleek gedurende het laatste kwart van de twintigste eeuw in toenemende mate misplaatst. Met name tijdens de kabinetten van de veelbesproken Margaret Thatcher kon het parlement niet verhinderen dat de overheid de burgerrechten ingrijpend aantastte.<sup>14</sup>

## Een andere kwestie waarvoor hij zich jarenlang inzette was de incorporatie van het EVRM in de Britse rechtsorde

Dat vacuüm in de grondrechtenbescherming zorgde ervoor dat burgers vaker hun heil zochten bij de rechterlijke macht. De mogelijkheden voor de rechter om de burgerbescherming te bieden waren echter beperkt. Sommige rechters pleitten er daarom voor om de mensenrechten van het EVRM 'in te lezen' in de *common law*, het eeuwenoude ongeschreven gewoonterecht.<sup>15</sup> Volgens Lord Bingham ging een dergelijke stap de rechtsvormende rol van de Britse rechter echter te buiten. Het beginsel van parlementaire soevereiniteit, dat in het Verenigd Koninkrijk sinds de *Glorious Revolution* van 1688 de hoeksteen van het staatsbestel vormde, verzette zich daar zijns inziens tegen. Misschien zouden de Britten ooit afscheid nemen van dat beginsel, maar die stap moest de wetgever nemen en niet de rechter.<sup>16</sup> Juist

7 *The Guardian*, 11 september 2010.

8 Op anciënniteit moest de *Master of the Rolls* destijds alleen de *Lord Chancellor* en de *Lord Chief Justice* voor zich dulden. Tegenwoordig behoort de eerste niet meer tot de rechterlijke macht en is de *Lord Chief Justice* het hoofd van de rechterlijke macht, met direct onder zich de *Master of the Rolls*.

9 Zie Hale 2009.

10 Voluit: '*The Appellate Committee of the House of Lords*'.

11 Vgl. T. Bingham, 'The Evolving Constitution', *JUSTICE Annual Lecture* 2001.

12 T. Bingham, 'The European Convention on Human Rights: Time to Incorporate', in: T. Bingham, *The Business of Judging – Selected Essays and Speeches*, Oxford: Oxford University Press 2000, p. 131-140.

13 Zie nader Gearty 1997.

14 K.D. Ewing & C.A. Gearty, *Freedom under Thatcher: Civil Liberties in Modern Britain*, Oxford: Clarendon Press 1990.

15 Bijv. Sir John Laws, 'Law and Democracy', *Public Law* 1995, p. 72-79.

16 Zie de in voetnoot 12 genoemde rede. Voorts: T. Bingham, 'The Courts and the Constitution', *King's College Law Journal* 1997, p. 12-26.



Foto © Emmanuelle Purdon, Reprive

daarom meende hij dat de wetgever zelf vaart diende te zetten achter de incorporatie van het EVRM.

Het was precies deze opstelling van Bingham, die hem in de ogen van de meeste politici geschikt maakte om aan de ontwikkeling van een nieuwe mensenrechtenjurisprudentie leiding te geven wanneer het ooit zover mocht komen. Lord Bingham koppelde kennis van het EVRM aan respect voor de democratische positie van de wetgever en een besef dat ook de rechterlijke rol grenzen kent. Toen de regering-Blair het EVRM in 2000 incorporeerde, benoemde zij Lord Bingham dan ook tot *Senior Law Lord*. Dat was een ongebruikelijke zet. Ten eerste was de functie van *Lord Chief Justice* meestal het eindpunt van een rechterlijke carrière. Bovendien werd men in

de positie van '*Senior Law Lord*' tot dan toe niet benoemd. De post viel eenvoudigweg toe aan degene die er de meeste 'dienstjaren' als *Law Lord* op had zitten.

### Lord Bingham koppelde kennis van het EVRM aan respect voor de democratische positie van de wetgever en een besef dat ook de rechterlijke rol grenzen kent

Dat men het in brede kring eens was over deze ongebruikelijke stap, laat wel zien welk een statuur Lord Bingham inmiddels had vergaard. Toch moest zijn 'gouden' periode nog komen. Want de acht jaren die hij aan het hoofd stond van 'zijn' *Law Lords* vormen het hoogtepunt van zijn loopbaan. Op verschillende terreinen drukte hij een beslissend stempel op de rechtspraak. Daarbij speelde een rol dat Bingham aan het hoofd kwam te staan van een rechtscollege dat zich niet alleen nog een houding moest geven met betrekking tot de nieuwe taak als mensenrechtenwaakhond, maar dat na de aanslagen in New York, Londen en Madrid tevens geconfronteerd werd met een overheid die in toenemende mate de grenzen van het toelaatbare opzocht als het ging om de bestrijding van terroristische activiteiten. Zouden de *Lords* onder leiding van Bingham het aandurven om regering en parlement op dit gevoelige thema tegen te spreken?

### Bingham kwam aan het hoofd te staan van een rechtscollege dat geconfronteerd werd met een overheid die in toenemende mate de grenzen van het toelaatbare opzocht als het ging om de bestrijding van terroristische activiteiten

#### 4 Het '*Bingham Court*' (2000-2008)

Zoals gezegd is het in het Verenigd Koninkrijk ongebruikelijk om een bepaalde periode in het bestaan van het *House of Lords Appellate Committee* te vernoemen naar de *Senior Law Lord*. Diens invloed is traditioneel gering. Britse juristen beschouwen rechtspraak bovendien als een activiteit die niet afhangt van individuen.<sup>17</sup> Het recht werd volgens de traditionele Engelse opvatting niet door de rechter gevormd, maar

<sup>17</sup> Dickson 2009, p. 255.

‘gevonden’ en wel in de spreekwoordelijke grot van Aladin.<sup>18</sup> Al voor zijn aantreden had Bingham laten weten dat hij het niet begrepen had op deze traditionele opvatting.<sup>19</sup> Daar stond hij overigens niet alleen in. De meeste rechters dachten er zo over, ook in Nederland.<sup>20</sup> De vraag was vooral wat dat betekende voor de manier waarop de rechter zijn taak uitoefende. Als rechterlijke beslissingen keuzes inhielden die niet noodzakelijkerwijs logisch voortvloeiden uit wet of rechtspraak, dan was belangrijk dat de rechter motiveerde waarom hij nu juist die keuzes maakte en dat voor het publiek duidelijk was wat het recht inhield. Dat laatste was van belang voor de rechtszekerheid, het eerste voor de publieke acceptatie, de legitimatie, van rechtersrecht.

## Het recht werd volgens de traditionele Engelse opvatting niet door de rechter gevormd, maar ‘gevonden’ en wel in de spreekwoordelijke grot van Aladin. Al voor zijn aantreden had Bingham laten weten dat hij het niet begrepen had op deze traditionele opvatting

Aan die rechtszekerheid kwam het *‘Bingham Court’* op diverse manieren tegemoet. Zo maakte het gebruik van zogenaamde *‘considered opinions’*.<sup>21</sup> Dat zijn uitspraken waarin de Lords met één mond spreken in plaats van de aloude traditie te volgen dat elke Lord een eigen opinie schrijft waardoor het soms lastig te achterhalen is wat ‘de’ uitspraak precies inhoudt. Voorts nam men expliciet de bevoegdheid aan om in uitzonderingsgevallen te bepalen dat nieuw ingezette jurisprudentie pas werking zou krijgen vanaf een toekomstig tijdstip (het zogenaamde *‘prospective overruling’*).<sup>22</sup> Partijen die op het ‘oude’ recht vertrouwden werden zo niet de dupe van de plotselinge koerswijziging. Voor de Britse rechtspraak, die altijd werd geacht niet meer te doen dan vast te stellen wat het recht ‘altijd geweest was’, betrof het een revolutie.

Voor de legitimatie van rechtsvormende uitspraken achtte Bingham vooral de kwaliteit van de rechterlijke argumentatie van belang.<sup>23</sup> In dat kader was hij een groot voorstander van rechtsvergelijking.<sup>24</sup> Hij was dan ook jarenlang president van het *British Institute of International and Comparative Law*. In zijn uitspraken maakte hij regelmatig van

jurisprudentie uit andere landen gebruik.<sup>25</sup> Omgekeerd maakten verschillende van zijn eigen uitspraken indruk op rechters over de gehele wereld: met name zijn, hierna nog te bespreken, argumentatie in terrorismezaken vond veelvuldig navolging.<sup>26</sup>

## Voor de legitimatie van rechtsvormende uitspraken achtte Bingham vooral de kwaliteit van de rechterlijke argumentatie van belang. In dat kader was hij een groot voorstander van rechtsvergelijking

### 5 Lord Bingham en mensenrechten: *‘a judge for all seasons’*

Lord Bingham mocht rechterlijke rechtsvorming dan erkennen, van de grenzen ervan was hij zich sterk bewust. Grote maatschappelijke veranderingen hoefden van Tom Bingham niet te worden verwacht. *‘The law advances in small steps, not by giant bounds’* merkte hij ooit op.<sup>27</sup> Was de samenleving rijp voor een ommezwaai, dan moest die van regering en parlement komen, niet van de rechter. Juist daarom was Bingham jarenlang voorstander geweest van incorporatie van het EVRM door de wetgever en niet, via een achterdeur, door de rechter zoals de *common law radicalists* hadden bepleit.<sup>28</sup> In dat opzicht verschilde hij van de Amerikaanse *‘Super Chief’* Earl Warren.<sup>29</sup> Iemand die daar meer op leek, was Bingham’s collega Lord Steyn. Deze zag de invoering van de *Human Rights Act* (HRA) als het begin van een nieuwe era van mensenrechten.<sup>30</sup> Volgens hem moest de Britse rechter het EVRM dan ook ruimhartiger uitleggen dan het Straatsburgse Hof.<sup>31</sup> Dat hof kon immers enkel *minimumstandaarden* vaststellen en volgens Lord Steyn had de Britse rechter van de wetgever nu juist een mandaat gekregen om eigen jurisprudentie te ontwikkelen: het EVRM was een mensenrechtelijke bodem, geen plafond.<sup>32</sup>

## Grote maatschappelijke veranderingen hoefden van Tom Bingham niet te worden verwacht. *‘The law advances in small steps, not by giant bounds’* merkte hij ooit op

18 Waarbij de rechter bij zijn benoeming het wachtwoord *‘Open Sesame’* kreeg: zie Lord Reid, *‘The Judge as Law Maker’*, *Journal of Public Teachers of Law* 1972, p. 20-29.

19 T. Bingham, *‘The Judge as Lawmaker: an English Perspective’*, in: P. Rishworth (ed.), *The Struggle for Simplicity in the Law: Essays for Lord Cooke of Thorndon*, Wellington: Butterworths 1997, p. 3-12.

20 Vgl. A. Hammerstein, *‘Rechtsvorming door de rechter is onvermijdelijk’*, AA 2009, p. 672-675 (AA20090672).

21 Dickson 2009, p. 261.

22 HL 30 juni 2005 [2005] UKHL 41 (*National Westminster Bank v. Spectrum Plus Ltd.*).

23 T. Bingham, *‘The Judges: Active or Passive?’*, *Proceedings of the British Academy* 2007, p. 55.

24 T. Bingham, *‘There is A World Elsewhere: the Changing Perspectives of English Law’*, *Int. and Comp. Law Quarterly* 1991, p. 513-529. Zie voorts: M. Andenas & D. Fairgrieve, *“There is A World Elsewhere” – Lord Bingham and Comparative Law’*, in: Andenas & Fairgrieve 2009, p. 831-866.

25 Vgl. Andenas & Fairgrieve 2009, p. 833-838.

26 Andenas & Fairgrieve 2009, p. 834.

27 Bingham 1997, p. 10.

28 Zie par. 3.

29 J.H. Gerards, *‘Earl Warren – “Super Chief”’*, AA 2010, p. 432-438 (AA20100432).

30 Lord Steyn, *‘Democracy through Law’*, *European Human Rights Law Review* 2002, p. 723-736.

31 Lord Steyn, *‘2000-2005: Laying the foundations of human rights law in the United Kingdom’*, *EHRRL* 2005, p. 349-363.

32 Zie J.H. Gerards, *‘Samenloop van nationale en Europese grondrechtbepalingen – hoe moet de rechter daarmee omgaan?’*, *TvCR* 2010, p. 224-255.

Hoezeer Lord Bingham het daar persoonlijk ook mee eens kon zijn geweest, als rechter vond hij een dergelijke koers onverstandig. Een al te progressieve koers van Bingham en de zijnen kon namelijk politici in Whitehall op de gedachte brengen de HRA weer in te trekken. Toetsing aan het gelijkheidsbeginsel bijvoorbeeld, kon ertoe leiden dat uitkeringen voor de ene groep, ook aan andere groepen moesten worden toegekend, met alle gevolgen van dien voor de overheidsfinanciën. En de bescherming van verdachten in het strafproces kon er gemakkelijk toe leiden dat gevaarlijke criminelen en terroristen hun straf ontliepen. De politieke steun voor het EVRM was daarmee niet gediend. Premier Blair maakte dat duidelijk toen hij na de aanslagen in de Londense metro in 2005 opmerkte dat ‘de regels van het spel veranderd waren’.<sup>33</sup> De uitspraken van de Lords werden kortom op een goudschaaltje gewogen. In de zaak *Ullah* tekende Lord Bingham dan ook het volgende op:

‘It is of course open to member states to provide for rights more generous than those guaranteed by the Convention, but such provision should not be the product of interpretation of the Convention by national courts, since the meaning of the Convention should be uniform throughout the states party to it. The duty of national courts is to keep pace with the Strasbourg jurisprudence as it evolves over time: no more, but certainly no less.’<sup>34</sup>

## Lord Bingham leek het boegbeeld van hen die niet verder wilden gaan dan de strikte minimumbescherming van het EHRM en niet wilden speculeren over mogelijke grenzen van de parlementaire soevereiniteit

Een jaar later weigerde Lord Bingham te beamen dat de HRA misschien wel een nuancerende betekende van het beginsel van parlementaire soevereiniteit.<sup>35</sup> Daarmee rijst het beeld van een prudente, maar bovenal grijze rechter. Lord Bingham leek het boegbeeld van hen die niet verder wilden gaan dan de strikte minimumbescherming van het EHRM en niet wilden speculeren over mogelijke grenzen van de parlementaire soevereiniteit, een zeventiende-eeuws beginsel dat toch eigenlijk wel aan grondige revisie toe leek te zijn. Durfde hij soms niet? Op zijn rol in, met name, *Ullah* heeft Bingham veel kritiek gekregen. Kritiek die voor een deel ontegenzeggelijk hout sneed.

Dat zijn reputatie daar niet onder heeft geleden, is wellicht het gevolg van zijn houding in een aantal geruchtmakende terrorisme-uitspraken, waarvan de beruchtste bekend staan als de *Belmarsh*-zaken.<sup>36</sup> Ik behandel er hier één.

Zo-even werd al gewag gemaakt van de veranderde opstelling van de regering-Blair na de aanslagen in Londen. Zo introduceerde zij wetgeving waardoor vreemdelingen zonder proces konden worden vastgezet wanneer deze vreemdelingen een mogelijk gevaar vormden voor de nationale veiligheid. Enkele gevangenen klaagden dat deze vergaande maatregel uitsluitend voor buitenlanders gold. De Britse regering verweerde zich door te benadrukken dat het niet aan de rechter was om de noodzakelijkheid en de evenredigheid van maatregelen in de sfeer van de nationale veiligheid te beoordelen. De rechter moest zich maar verlaten op het oordeel van wetgever en bestuur. Die waren democratisch gekozen en dus gelegitimeerd om dergelijke keuzen te maken. Lord Bingham was het daar niet mee eens:

‘It is of course true that the judges in this country are not elected and are not answerable to Parliament. It is also true (...) that Parliament, the executive and the courts have different functions. But the function of independent judges charged to interpret and apply the law is universally recognised as a cardinal feature of the modern democratic state, a cornerstone of the rule of law itself. The Attorney General is fully entitled to insist on the proper limits of judicial authority, but he is wrong to stigmatise judicial decision-making as in some way undemocratic. (...) The courts are charged by Parliament with delineating the boundaries of a rights-based democracy’.<sup>37</sup>

Hoezeer Lord Bingham ook respect had voor het primaat van de wetgever in de samenleving, en hoezeer hij ook erkende dat het bestuur beter in staat was dan de rechter om te beoordelen of bepaalde maatregelen nodig waren in het belang van de openbare veiligheid, hij accepteerde niet dat voor de rechter op dat terrein helemaal geen rol was weggelegd. Waar de rechten van een burger in de kern werden geraakt diende de rechter van de overheid op zijn minst uitleg te verlangen, zo had hij tien jaar vóór de *Belmarsh*-zaak al eens opgemerkt: ‘the more substantial the interference with human rights, the more the court will require by way of justification before it is satisfied that the decision is reasonable.’<sup>38</sup> De Lords besloten dus zelf te bezien of het wettelijk detentieregime door de beugel van het EVRM kon. Zij meenden uiteindelijk van niet. Belangrijk daarbij was dat de maatregel volgens hen in wezen weinig bijdroeg aan de veiligheid in het Verenigd Koninkrijk:

<sup>33</sup> Persverklaring Downing Street 10 (5 augustus 2005), te vinden op [www.pm.gov.uk](http://www.pm.gov.uk).

<sup>34</sup> HL 17 juni 2004 [2004] UKHL 26 (*Ullah*).

<sup>35</sup> *Jackson v. Attorney General*.

<sup>36</sup> Zie R. Clayton & H. Tomlinson, ‘Lord Bingham and the Human Rights Act 1998: The Search for Democratic Legitimacy During the “War on Terror”’, in: Andenas & Fairgrieve 2009, p. 61-71.

<sup>37</sup> HL 16 december 2004 [2004] UKHL 56 (*A v. Home Secretary [Belmarsh I]*), §42.

<sup>38</sup> CA 3 november 1995 [1996] EWCA Civ. 22 (*R. v. Ministry of Defence ex p. Smith*).

als het zo belangrijk was dat verdachte personen relatief gemakkelijk moesten kunnen worden vastgezet, waarom kon dat dan niet bij Britse burgers?

Op die conclusie is kritiek mogelijk en die is er ook gekomen. Maar de overweging van Lord Bingham dat de rechter – ondanks, of misschien wel juist *dankzij* het feit dat hij niet gekozen is – een minstens zo sterke legitimatie bezit als beide politieke staatsmachten, is inmiddels verworden tot een klassieker in de Angelsaksische wereld. Dat komt niet in de laatste plaats door Lord Bingham zelf. Als zelfs de terughoudende Bingham een rol voor de rechter zag weggelegd, dan moest men die opvatting op zijn minst serieus nemen. Juist het feit dat Bingham doorgaans zo voorzichtig was met de uitleg van grondrechten zorgde ervoor dat de gevoelige klap die de Lords aan de regering uitdeelden, door deze laatste werd geaccepteerd.<sup>39</sup> Er werd uiteraard tegengestribbeld, maar de wettelijke regeling werd – hoe minimalistisch ook – wel aangepast. Bingham was, kortom, in staat om terughoudend te zijn tijdens de mensenrechtelijke lente en doortastend wanneer die mensenrechten door de regering in de vrieskou waren gezet. Hij was, zoals Erasmus in 1521 over de staatsman en filosoof Sir Thomas More schreef, ‘*a man for all seasons*’.<sup>40</sup>

## De overweging van Lord Bingham dat de rechter een minstens zo sterke legitimatie bezit als beide politieke staatsmachten, is inmiddels verworden tot een klassieker in de Angelsaksische wereld

### 6 Afronding

Lord Bingham was niet alleen van alle seizoenen. Hij was ook van de lange adem. Dat hij in 2008, vanwege gezondheidsklachten,

afscheid moest nemen als rechter, weerhield hem er niet van veelvuldig te blijven spreken en schrijven. Over de *Rule of Law* bijvoorbeeld.<sup>41</sup> Maar ook over de inval in Irak, die hij enkele weken na zijn afscheid als rechter al een flagrante schending van het internationale recht noemde.<sup>42</sup>

## De wijze waarop Lord Bingham vormgaf aan de nieuwe rol van de Lords als mensenrechtenwaakhond – terughoudend als dat kon, stevig als dat moest – dwong onder politici en collega-juristen groot respect af

Het is al met al moeilijk om Lord Bingham te plaatsen in de optocht van de tijd. Een wereldverbeteraar zoals Earl Warren of diens tijdgenoot Lord Denning was hij zeker niet. Evenmin was hij een groot theoreticus. Zelfs zijn laatste boek omtrent de *Rule of Law* getuigt vooral van pragmatisme, in ijzeren dogmatische kracht blinkt het niet uit. Zijn rol in de geschiedenis was niet die van rechter-filosoof, eerder van een bekwame juridische klusjesman die met zijn vaardige handen de juridische boel bij elkaar hield. En in het eeuwenoude, soms schots en scheef verbouwde, Britse staatsrecht was dat geen geringe prestatie. Zo was niet zozeer zijn opvatting omtrent rechterlijke rechtsvorming innoverend, maar wel de manier waarop hij met die rechtsvormende rol als rechter omging. De wijze waarop hij vormgaf aan de nieuwe rol van de Lords als mensenrechtenwaakhond – terughoudend als dat kon, stevig als dat moest – dwong onder politici en collega-juristen groot respect af. Maar het mooiste compliment kreeg de historicus Bingham in 2009 van zijn enige vrouwelijke collega, Lady Hale: ‘*Even when he is in the minority, one often has the sneaking sense that history will prove him right*’.<sup>43</sup>

39 Zie nader Clayton en Tomlinson 2009.

40 Letter to Guillaume Budé, *Collected Works of Erasmus*, University of Toronto Press 1987, p. 297.

41 T. Bingham, *The Rule of Law*, London: Penguin Books 2010.

42 Zie *The Guardian*, 18 november 2008.

43 Hale 2009, p. 219.