



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Annotation: EHRM 2007-12-10

Senden, H.C.K.

Citation

Senden, H. C. K. (2008). Annotation: EHRM 2007-12-10. *European Human Rights Cases*, 23, 226-227. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/13332>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/13332>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

closure of a confidential document were brought in place of defamation proceedings, which were not instituted at any point (see paragraph 152 of the judgment).

This case, however, relates solely to a criminal prosecution for publication of official deliberations within the meaning of Article 293 of the Criminal Code.

Let me now turn to my conclusions. In my opinion the authorities' interest in discretion referred to in paragraph 136 of the judgment is not sufficient in this case to outweigh the journalist's freedom. The examination and criticism of the form of the articles seem to me unduly harsh in view of the fact that the journalist focused his remarks on the ambassador (who did not complain as a result). In any event, it is my opinion that the majority's criticism concerning the form of the applicant's articles is not relevant from the Court's perspective.

As to the penalty imposed and its potentially adverse effect on the exercise of journalistic freedom, I subscribe to the conclusions of the Chamber in this case and those of the *Dupuis* judgment, cited above.

The Court has consistently held that freedom must be construed broadly and that any restrictions must, by contrast, be applied restrictively. In the light of this guiding principle, it seems clear to me that the Court should have found a violation of the right to freedom of expression.

NOOT

Noot 1. Legitiem doel

Interessant aan deze zaak is dat de Grote Kamer expliciet aandacht besteedt aan de betekenis van één van de in art. 10 lid 2 geformuleerde doelen die een inperking van het recht op vrijheid van meningsuiting kunnen rechtvaardigen. In de Kameruitspraak werd, zonder al te veel woorden hieraan vuil te maken, aangenomen dat Zwitserland met deze inbreuk het openbaren van geheime informatie wilde voorkomen ("disclosure of information received in confidence"). De Grote Kamer acht het echter noodzakelijk om (ambtshalve) dit in art. 10 lid 2 omschreven doel nader te verduidelijken om verwarring te voorkomen. Deze verwarring zou kunnen ontstaan door een verschil in betekenis tussen de omschrijving van het doel in de Engelse en Franse versies:

waar de Franse versie impliceert dat het kan gaan om openbaarmaking van vertrouwelijke informatie, ongeacht de bron waaruit deze is verkregen, kan de Engelse versie zo worden gelezen dat het alleen zou gaan om informatie die de auteur van een vertrouwelijk stuk rechtstreeks heeft verschaft. De Grote Kamer worstelt duidelijk met de vraag hoe restrictief dit doel uitgelegd moet worden. In principe is de lijn van het Hof dat beperkingen op Conventierechten eng moeten worden uitgelegd, maar in *Stoll* gaat het Hof uiteindelijk toch voor de minst restrictieve benadering. Om deze conclusie te onderbouwen verwijst het Hof uitvoerig naar de regels die het Weens Verdragenverdrag (WVV) stelt met betrekking tot interpretatieproblemen in meertalige verdragen. Dit is als zodanig al interessant. Het Hof verwijst wel vaker naar de regels uit het Weens Verdragenverdrag, maar de bepaling over meertalige verdragen wordt de laatste jaren niet vaak toegepast – hoogstens verwijst het Hof af en toe terloops naar de andere taalversie ter ondersteuning van een bepaald argument. Met name in de beginjaren van het Hof verwees het vaker naar art. 33 WVV (of in ieder geval de regels die daaruit voortvloeien), om vervolgens uitvoerig de beide taalversies te bespreken (zie o.a. *Wemhoff t. Duitsland*, 27 juni 1968, A/7, par. 7; *Sunday Times t. Verenigd Koninkrijk*, 26 april 1979, A/30, par. 48, (NJ 1980/146, m.nt. EAA; *NJCM-Bulletin* 1979/416, m.nt. MB); *James e.a. t. Verenigd Koninkrijk*, 21 februari 1986, A/98, par. 42 (*NJCM-Bulletin* 1986/546, m.nt. AWH); *Brogan e.a. t. Verenigd Koninkrijk*, 29 november 1988, A/145-B, par. 59 (NJ 1989/815 m.nt. EAA; *NJCM-Bulletin* 1989/206). Je zou ook eigenlijk verwachten dat inmiddels de meeste discrepanties tussen de twee taalversies wel naar voren gekomen zouden zijn. Dat een probleem van taalversies nu toch nog opkomt, heeft misschien te maken met het feit dat het Hof tot nu toe niet zoveel aandacht heeft besteed aan de toetsing van de legitieme doelstelling van beperkingen. De discrepantie tussen taalversies komt daardoor niet zo snel aan het licht. Het lijkt er echter op dat de doeltoets in een aantal recente uitspraken weer een soort kleine revival doormaakt (zie ook *Emonet e.a. t. Zwitserland*, 13 december 2007 (eveneens opgenomen in deze aflevering: *EHRC* 2008/25); *Asan t. Turkije*, 27 november 2007). Misschien

kan daardoor worden verklaard dat het Hof nu opeens uitgebreid aandacht besteedt aan deze kwestie.

In tegenstelling tot de meeste gevallen waarin het Hof art. 33 WVV toepast, lijkt het Hof hier keurig de in deze bepaling neergelegde stappen te hebben gevolgd (zie o.a. A. Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge University Press, 2000, p. 203-206). Dit houdt in dat er een veronderstelling is dat beide versies hetzelfde betekenen (art. 33 lid 3 WVV). Pas als na toepassing van de in art. 31 en 32 WVV neergelegde interpretatiemethoden blijkt dat dit geen houdbare aanname blijkt, moet het Hof beide taalversies met elkaar in overeenstemming brengen in het licht van het doel en de strekking van het verdrag (art. 33 lid 4 WVV). Aan deze laatste stap komt het Hof in casu niet toe, want het concludeert onder verwijzing naar art. 33 lid 3 WVV dat de ruimere Franse versie de meest geschikte interpretatie is, aangezien het uit de wetgeschiedenis van art. 10 niet kan afleiden dat het tegendeel waar zou moeten zijn. Deze wel zeer algemene verwijzing naar de wetgeschiedenis is opvallend, omdat het Hof niet vaak verwijst naar de wetgeschiedenis vanwege het evolutieve karakter van het EVRM (zie o.a. *Tyrer t. Verenigd Koninkrijk*, 25 april 1978, A/26, par. 31; J.H. Gerards, 'Rechtsvinding door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens', *NJCM-Bulletin* 2006/1, p. 108). Daarnaast is de verwijzing juist door zijn erg algemene karakter haast nietszeggend. Een interpretatie op grond van de volgende stap in art. 33 WVV, namelijk op grond van het doel en de strekking van het verdrag (lid 4) zou inhoudelijk sterker geweest zijn en zou ook beter hebben gepast in de sterk teleologische benadering van het Hof. Het lijkt erop dat het Hof het niet op deze laatste stap aan heeft laten komen, aangezien dit tot een tegengesteld resultaat had kunnen leiden. In het licht van het doel en de strekking van het EVRM zou een beperking op de Conventie-rechten immers restrictief uitgelegd moeten worden. Dit zou hebben betekend dat de Engelse, meer strikte, interpretatie gevolgd had moeten worden, tenzij het Hof aanvullende argumenten had aangedragen die een andere conclusie konden rechtvaardigen. Wellicht wil het Hof de lidstaten tegemoetkomen in de bescherming van vertrouwelijke gegevens en vindt het daarom dat de Engelse benadering

onredelijk restrictief zou zijn. Een algemene verwijzing naar de wetgeschiedenis als basis voor interpretatie kan deze uitkomst voorkomen. Het lijkt er daarmee op dat in dit geval het Hof de methode aanpast op de in zijn ogen gewenste uitkomst en daarmee de moeilijkere, maar wel meer inhoudelijke, benadering uit de weg gaat.

Mr. H.C.K. Senden
Promovendus/Ph.D-Fellow Departement Publiekrecht, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, Universiteit Leiden

Noot 2. Rechtvaardiging van de beperking in de democratische samenleving

Twaalf van de zeventien rechters tekenden voor de vaststelling dat geen schending had plaatsgevonden. Centrale vraag was of de inbreuk – in casu bestraffing van de journalist wegens publicatie van staatsgeheime stukken – noodzakelijk was in een democratische samenleving. De informatie waarover de journalist had gepubliceerd, had volgens de Grote Kamer niet alleen betrekking op omvangrijke financiële belangen, maar bezat volgens het Hof eveneens een 'morele' dimensie die uitsteeg boven de nationale (in casu Zwitserse) belangen. Ten tijde van de publicatie werd namelijk de discussie gevoerd over de vraag naar de rol van de Zwitserse staat als neutraal land in de Tweede Wereldoorlog, over antisemitisme, en over de publiek/private verantwoordelijkheid ten tijde van de Tweede Wereldoorlog en het afwikkelen van schadeclaims en tegoeden aan slachtoffers van de Holocaust. Met name door de nadruk op dit tweede aspect verkreeg de belangenging, die ook de Kamer in eerste instantie had verricht, nu een andere uitkomst. De Kamer had in eerste aanleg geoordeeld dat de perspublicaties niet van dien aard waren dat zij de nationale veiligheid in onaanvaardbare mate hadden aangetast. De Grote Kamer onderzocht echter in het intern hoger beroep of die vaststelling stand kon houden. Naast de 'morele dimensie' legden voor de Grote Kamer het belang dat het publiek heeft bij een volledige informering over een zo gevoelig onderwerp en het belang bij het feit dat de onderhandelingen over de tegoeden nog