

Persoonsgericht verstoren door politie en justitie kennen we al sinds 2005, om terroristische misdrijven te voorkomen. Het wordt tegenwoordig ook ingezet om, zonder redelijk vermoeden van schuld, zedenmisdrijven te voorkomen. Deze stalking van overheidswege is in een rechtsstaat ongewenst.

Maak van de burger geen

Ongewenste overeenkomsten tussen belaging en persoonsgericht verstoren

Cees Nierop en Jacco Snoeijer

Respectievelijk vanaf januari 2009 advocaat te Amsterdam, werkzaam bij de Verenigde Naties

Vijf keer per dag rijdt dezelfde auto door de straat. Vaak stopt de auto een paar minuten voor de deur van de vrouw. De man in blauwe jas belt soms ook aan. Of hij belt op, en als de vrouw niet opneemt, belt hij haar mobiele nummer. Hij komt bij de burens langs, bij haar familie en vrienden en op haar werk. De man houdt de vrouw staande op straat of volgt haar. Is deze man in blauwe jas soms de gefrustreerde ex-partner van de vrouw? Het gedrag lijkt te voldoen aan de elementen van het belagingsdelict (art. 285b lid 1 Sr).

De man in blauwe jas is echter *niet* de gefrustreerde ex-partner, maar een agent die handelt op aanwijzing van de burge-

Belaging, art. 285b lid 1 Sr

Hij die wederrechtelijk stelselmatig opzettelijk inbreuk maakt op eens anders persoonlijke levenssfeer met het oogmerk die ander te dwingen iets te doen, niet te doen, of te dulden dan wel vrees aan te jagen, wordt als schuldig aan belaging gestraft met een gevangenisstraf van ten hoogste drie jaren of een geldboete van de vierde categorie.

meester. Zijn gedrag wordt niet als stalking gezien, maar als ‘persoonsgericht verstoren’. En de vrouw in kwestie – het zou ook een man kunnen zijn – wordt geacht een gevaar voor de openbare orde te vormen. Daarom valt de politie haar lastig.

Hoewel stalking en verstoren veel gemeen lijken te hebben, wijzen de ministers van Binnenlandse Zaken en Justitie elke overeenkomst van de hand. Het verstoren valt onder de openbare orde-taken van de politie, is niet meer dan een vorm van surveillance en daarmee gestoeld op art. 2 Politiewet – een wettelijke bevoegdheid uitgeoefend onder verantwoordelijkheid en op gezag van de burgemeester conform art. 12 Politiewet en art. 172 lid 1 Gemeentewet.

Daarmee is het verstoren – anders dan bij stalking – niet wederrechtelijk. Het verstoren vormt geen of slechts een geringe inbreuk op de persoonlijke levenssfeer, aldus de ministers. Een aanvullende, meer specifieke wettelijke basis is daarom niet nodig.²

Het persoonsgericht verstoren, sinds 2005 toegepast, had tot doel terroristische misdrijven te voorkomen. Onlangs heeft de burgemeester van Amsterdam besloten het instrument ook in te zetten voor het voorkomen van mogelijke zedenmisdrijven. Hiermee lijkt een ontwikkeling in gang gezet waarin het instrument breder wordt toegepast.

Op basis van een vergelijking met stalkingsjurisprudentie en de wetsgeschiedenis van het belagingsdelict betogen wij dat verstoren – anders dan de ministers het willen doen voorkomen – altijd en per definitie op de persoonlijke levenssfeer inbreuk maakt en dat deze inbreuk zeker geen geringe is. Inbreuken op grondrechten vereisen in de systematiek van de Grondwet van 1983

1 Van Cees Nierop verscheen onlangs het boek *Liefdesverdriet en stalking. Een onderzoek naar de reikwijdte van het belagingsdelict*. Tilburg, Celsus Juridische Uitgeverij, 2008, ISBN 978-90-8863-030-9.

2 TK 2006-2007, 29 754, nr. 104, pp. 4 en 5; TK 2007-2008, 28 684, nr. 134 bijlage.



Foto: Peter Blok/Hollandse Hoogte

schichtig vogeltje

een basis in een formele wet.³ Art. 2 Politiewet 1993 biedt die basis slechts voor beperkte inbreuken en zelfs dat is niet onomstreden.⁴

-
- 3 P.W.C. Akkermans, C.J. Bax en L.F.M. Verhey *Grondrechten. Grondrechten en grondrechtenbescherming in Nederland*. Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1993, pp. 146-147; ABRvS, AB 1996, 204 (Venlo I).
 - 4 J.G. Brouwer *Van Nachtbrakers tot terroristen, over persoonsgericht verstoren* (oratie). Rijksuniversiteit Groningen, 2006; Saloua Ouchan en Lara Talsma 'Persoonsgericht verstoren: een disproportionele maatregel in de strijd tegen terrorisme', in: *NJCM-bulletin*, jrg. 32 (2007) nr. 7; TK 2006-2007, bijlage bij 29924, nr. 16 Commissie van Toezicht betreffende de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (CTIVD), *Toezichtsrapport*, nr. 12.
 - 5 Deze inventarisatie is gebaseerd op: de feitenvaststelling door de rechter in twee kortgedingzaken (Rechtbank Amsterdam 1 december 2005, LJN AU7314; Rechtbank Amsterdam 9 maart 2006, LJN AV4173); informatie van CTIVD (TK 2006-2007, bijlage bij 29 924, nr. 16 CTIVD, *Toezichtsrapport*, nr. 12.); informatie van de Nationaal Coördinator Terrorisme bestrijding (NCTb) (*Terrorisbestrijding op lokaal niveau. Handreiking*. Den Haag: Nationaal Coördinator Terrorisbestrijding, 2006 p. 59); brief van burgemeester Cohen aan de minister van Binnenlandse Zaken (over 'zedenzaak in Amsterdam' d.d. 21 oktober 2008, op: <http://www.netwerk.tv/extra/brief-cohen>).

Verstoren in de praktijk

Verstoring kan uit een of meer van de volgende handelingen bestaan:⁵

- met een politieauto langs de woning van de verstoorde rijden om er vervolgens enkele minuten stil te blijven staan, meer keren per dag, zowel overdag als 's nachts;
- aanbellen bij de woning van de verstoorde door wijkagent en/of buurtregisseur;
- opbellen op het vaste of mobiele nummer van de verstoorde;
- staande houden voor een uitgebreide standaardcontrole;
- niet-stelselmatig volgen;
- aanspreken van de sociale omgeving van de verstoorde, zoals ouders, andere familie, vrienden, bezoek, studiegenoten, collega's;
- zichtbaar aanwezig zijn van politie rond ontmoetingsplaatsen zoals cafés, belhuizen of moskeeën;
- verspreiden van 'Meld Misdaad Anoniem'-kaartjes in de buurt.

'Onbevangen jezelf kunnen zijn'

Verstoren hoeft niet altijd en per definitie een vrijheidsbeperking op te leveren, zeggen de ministers, en als dat al zo is, dan is de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer zo gering dat deze geen andere basis behoeft dan die van art. 2 Politiewet. Wanneer is er nu sprake van een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer? De wetsgeschiedenis en de jurisprudentie over art. 285b Sr geven inzicht in die vraag.

Tijdens de parlementaire behandeling van het stalkingsdelict werd – on-

der verwijzing naar het Niemitz-arrest van het EHRM – gesteld dat er van een inbreuk sprake is wanneer 'de belager inbreekt op een situatie, waarin het slachtoffer redelijkerwijs aanspraak kon maken op een (zekere mate van) privacy'.⁶ De indieners van het wetsontwerp benadrukten – in navolging van de Hoge Raad – dat eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer inhoudt 'dat je als individu onbevangen jezelf moet kunnen zijn'.

.....

⁶ EHRM 16 december 1992, NJ 1993, 400.

Huisbezoek, thuis en mobiel opbellen, de sociale omgeving van de verstoorde inlichten – dat gaat verder dan surveilleren

Dit ‘onbevangen jezelf kunnen zijn’ is niet beperkt tot eigen huis en tuin. Het betekent ook dat ‘je er niet voortdurend op bedacht hoeft te zijn dat, wanneer je aan het openbare leven deelneemt, iemand anders inbreuken maakt op jouw levenssfeer. Je hoeft dus niet [...] als het ware als een schichtig vogeltje door het leven te gaan omdat anderen jouw persoonlijke vrijheid niet waarderen en accepteren’, aldus de indieners van het wetsvoorstel.⁷

In de rechtspraak is geconcretiseerd wanneer ongewenste handelingen een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer vormen. Het gaat onder andere om het sturen van brieven of sms-berichten, aanbellen, opbellen, posten bij het huis en het volgen van het slachtoffer.⁸ Uit de rechtspraak blijkt verder dat er ook sprake van een inbreuk kan zijn als het slachtoffer louter via familie, vrienden of collega’s wordt benaderd.⁹ Het maakt voorts weinig uit of de inbreuk in de nabijheid van het huis of op de openbare weg plaatsvindt. Ook op de openbare weg heeft het individu recht op de eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer. Zo veroordeelde de rechter een stalker wiens gedragingen bestonden uit het zwaaien naar het slachtoffer vanaf een voor het publiek bestemd bankje.¹⁰

Uit het vorenstaande blijkt dat de verstoringen activiteiten van de politie zonder meer als een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer zijn te kwalificeren. Door de acties van de politie zal de verstoorde

niet meer ‘onbevangen zichzelf kunnen zijn’. Of de verstoorde zich daadwerkelijk bedreigd voelt, maakt daarbij niet uit; voldoende is dat een ‘gemiddeld mens’ in de omstandigheden van het slachtoffer de gedragingen van de politie als een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer ervaart.¹¹ Het aanbellen, het op willekeurige tijdstippen posten bij het huis, het opbellen, het benaderen van vrienden, familie en burens of de werkgever zullen de meeste mensen het gevoel geven gecontroleerd te worden. Het overbrengen van dit gevoel is één van de doelstellingen van het verstoren.¹² Het persoonsgericht verstoren is daarmee een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer: de verstoorde zal door de politieactiviteiten niet langer onbevangen zichzelf kunnen zijn.

‘Geringe inbreuk’

Wanneer de staat op de persoonlijke levenssfeer inbreekt, maakt het uit of het om een geringe dan wel om een niet-geringe inbreuk gaat. Elke inbreuk vereist een formeelwettelijke grondslag.¹³ Alleen geringe inbreuken zijn echter op

art. 2 van de Politiewet 1993 te baseren. De vraag dient zich aan wat als een geringe inbreuk op de persoonlijke levenssfeer valt te kwalificeren.

De ministers stellen dat het verschil tussen geringe en niet-geringe inbreuken bepaald wordt door of er sprake is van ‘stelselmatig’ verstoren. Voor uitleg van dit begrip verwijzen de ministers naar de jurisprudentie over niet-stelselmatig observeren.¹⁴ Een vergelijking met de jurisprudentie over dit instrument ligt echter niet voor de hand. Immers, anders dan observatie vindt persoonsgericht verstoren openlijk plaats; de verstoorde wordt er nadrukkelijk van op de hoogte gebracht. De impact van persoonsgericht verstoren op het persoonlijk leven is hierdoor veel groter dan bij observatie.

Ook in art. 285b Sr wordt de grens tussen louter hinderlijk, maar strafrechtelijk irrelevant gedrag en strafbare stalking gemarkeerd door het begrip ‘stelselmatig’. Aangezien persoonsgericht verstoren overeenkomsten vertoont met stalkingsgedrag, ligt het in de rede ter beoordeling van de vraag of er al dan niet sprake is van een geringe inbreuk op de persoonlijke levenssfeer te onderzoeken hoe in de stalkingsjurisprudentie het begrip ‘stelselmatig’ wordt uitgelegd.

De Hoge Raad bepaalt aan de hand van de indringendheid, dan wel de aard, de duur en de frequentie van de gedragingen of sprake is van stelselmatig gedrag.¹⁵ Duur en frequentie spelen geen doorslaggevende rol. Zo concludeerde de advocaat-generaal in een zaak waarbij de belager in een periode van iets meer dan twee jaar het slachtoffer veertien

⁷ *Handelingen I* 1999-2000, p. 98-5694.

⁸ Mr. drs. C.J. Nierop *Liefdesverdriet en stalking. Een onderzoek naar de reikwijdte van het belagingsdelict*. Tilburg, Celsus Juridische Uitgeverij, 2008, p. 40-41.

⁹ Zie onder meer: Gerechtshof Leeuwarden 12 december 2006, LJN AZ4596; Rechtbank Dordrecht 29 mei 2007, LJN BA6060.

¹⁰ HR 29 juni 2004, NJ 2004, 26, m.nt. D.H. De Jong; *Ars Aequi* 53 (2004) 11 m.nt. Th. de Roos.

¹¹ Ook de rechtbank concludeerde dat er van een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer sprake was. Niettemin zijn er, uitgaande van de stalkingsjurisprudentie, vraagtekens te zetten bij sommige van de overwegingen: dat de postende agenten niet naar binnen konden kijken, omdat de verstoorde op de tweede verdieping woont, zoals de kortgedingrechter in zijn vonnis van 9 maart 2006 overwoog, is niet doorslaggevend. Ook vereist het stalkingsdelict niet dat de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer daadwerkelijk tot psychische problemen leidt, zoals de rechtbank in zijn vonnis van 9 maart 2006 suggereert.

¹² Doel van het verstoren is in het geval van een persoon van wie een terroristische dreiging zou uitgaan het ‘zodanig in de gaten te houden dat het hem of zijn omgeving duidelijk wordt dat hij onderwerp is van enigerlei overheidsop treden, zodat de persoon feitelijk geen rol meer zal kunnen spelen in aan terrorisme gerelateerde zaken’, TK 2006-2007, 29 754, nr. 100, p. 8.

¹³ TK 2006-2007, 29 754, nr. 104, pp. 4 en 5. TK 2007-2008, 28 684, nr.134 bijlage.

¹⁴ TK 2006-2007, 29 754, nr. 104, p. 3.

¹⁵ HR 7 februari 2006, NJ 2007, 107. In een eerdere uitspraak van de Hoge Raad werd voor het begrip ‘indringendheid’ nog het begrip ‘aard’ gebruikt, vgl. HR 1 juni 2004, NJ 2004, 354.

maal benaderde dat deze frequentie niet zozeer het predicaat 'stelselmatig' verdient: de aard van de belaging daarentegen wel. Dit was voldoende voor een veroordeling.¹⁶

Omdat duur en frequentie niet bepalend zijn voor stelselmatigheid, kan niet bewoerd worden – zoals de ministers doen – dat persoonsgericht verstoren geen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer vormt, omdat deze verstoring toch maar enkele weken duurt en zich beperkt tot enkele activiteiten per dag. Of er sprake is van stelselmatige inbreuken op de persoonlijke levenssfeer wordt bij stalking vooral bepaald door de aard c.q. de indringendheid van de activiteiten. De vraag is of het persoonsgericht verstoren indringend genoeg is om als stelselmatig gekwalificeerd te worden.

Angst, stress en paniek

Wat is het effect van stalking op de geestesgesteldheid van het slachtoffer? Stalking leidt doorgaans tot chronische angst, chronische stress en wantrouwen tegenover alles en iedereen. Stalking heeft daardoor verregaande effecten op iemands sociale en professionele leven; contacten met vrienden en familie gaan verloren en werken wordt soms onmogelijk.¹⁷

De angst en stress die voortvloeien uit stalking hebben ook fysiek ernstige consequenties. Meer dan driekwart van de stalkingslachtoffers in het onderzoek van Mullen et al. meldde last te hebben van onder meer paniekaanvallen, hyperventilatie en chronische slaapproblemen. Bijna de helft van Mullens

16 HR 11 maart 2008, RvdW 2008, 332. Zie i.h.b. overweging 44 van de conclusie. De Hoge Raad gaat onder verwijzing naar art. 81 RO niet op het cassatiemiddel in waarin de stelselmatigheid van de gedragingen ter discussie wordt gesteld.

17 P.E. Mullen, M. Pathé & R. Purcell, *Stalkers and their Victims*, Cambridge, Cambridge University Press 2000, p. 60.

steekproef meldde chronisch last te hebben van vermoeidheid en hoofdpijn en in een kwart van de gevallen leidde stalking tot overmatig drank- en sigarettengebruik. Een meerderheid kende een of meer symptomen van een post-traumatische stressstoornis.¹⁸

Dat persoonsgericht verstoren, net zoals stalking, ernstige effecten kan hebben op de verstoorde, is door de rechtbank erkend. 'Van politieursveillances zal in het algemeen een geruststellende werking uitgaan, maar hier wordt deze bevoegdheid ingezet om iemand dicht op de huid te zitten door met grote regelmaat op willekeurige tijdstippen indringend te controleren. Aannemelijk is dat deze maatregelen bij de verstoorden tot grote psychische druk leiden, mede omdat het voortdurende politieoptreden ook de buurt niet kan ontgaan.'¹⁹

Indringend

Welke betekenis de Hoge Raad precies aan het sleutelbegrip 'indringendheid' wil geven, blijft ongewis. Wel beziet de Hoge Raad het begrip mede met het oog op de mogelijk ernstige (psychologische) gevolgen die stalking voor een slachtoffer kan hebben. Daarom wordt niet de eis gesteld dat stalkingshandelingen een diepgaande of aanmerkelijke schending van de persoonlijke levenssfeer moet opleveren: bij de strafbaarstelling van stalking gaat het (ook) om bescherming tegen dat gedrag en de mogelijkheid om tijdig in te grijpen: 'Door tijdig ingrijpen kan dan wellicht (en hopelijk) worden voorkomen dat de inbreuk door de stalker op de privacy van het slachtoffer ingrijpende gevolgen heeft', aldus A-G Knigge bij de uitspraak van de Hoge

18 Idem, p. 60f.

19 Rechtbank Amsterdam 1 december 2005, LJN AU7314, r.o. 6.

In een rechtsstaat hoort de politie niet zonder redelijk vermoeden van schuld iemand te belagen, met het risico van aanzienlijke en langdurige psychische schade

Raad van 21 november 2005.²⁰

Uit gepubliceerde uitspraken van lagere rechters blijkt dat de vraag of een gedraging indringend is, vooral casuïstisch bekeken wordt.²¹ Leidend kan de overweging van de Rechtbank Maastricht zijn: 'Hoe grover de betreffende handelingen een inbreuk maken op de persoonlijke levenssfeer, hoe kleiner het aantal keren behoeft te zijn of hoe korter de periode kan zijn alvorens van belaging gesproken kan worden.'²²

Uit de eerder aangehaalde uitspraken blijkt dat het persoonsgericht verstoren een relatief – vergeleken met gevallen waarin tot een veroordeling wegens stalking werd geconcludeerd – lange duur en hoge frequentie heeft. De aard en indringendheid van de verstoringshandelingen varieert, maar behelst huisbezoek, soms in combinatie met het thuis en mobiel opbellen, soms ook nog gecombineerd met het op de hoogte stellen van de sociale omgeving van de

20 HR 15 november 2005, LJN AU3495.

21 Mr. drs. C.J. Nierop, *Liefdesverdriet en stalking. Een onderzoek naar de reikwijdte van het belagingsdelict*. Tilburg, Celsus Juridische Uitgeverij, 2008, p. 50.

22 Rechtbank Maastricht 10 mei 2005, LJN AT5386.

verstoorde – handelingen die hoe dan ook verder strekken dan het simpelweg surveilleren, zoals de ministers willen doen voorkomen.

Er kan dan ook, gelet op de duur, de frequentie, de aard c.q. indringendheid, en mede gelet op de mogelijke gevolgen die het verstoren kan hebben op de geestesgesteldheid van de verstoorde, niet anders geconcludeerd worden dan dat het persoonsgericht verstoren een meer dan geringe inbreuk op de persoonlijke levenssfeer is. En dat betekent dat de door de ministers aangehaalde wettelijke basis niet specifiek genoeg is.

De gedragingen van de man in blauwe jas uit de inleiding leveren dus een niet-geringe inbreuk op andermans persoonlijke levenssfeer op. In het geval van de stalker is dat strafbaar als over-

trekking van art. 285b Sr, in het geval van de verstorende agent is dat het niet. Het verschil tussen de twee is de wederrechtelijkheid – de strafbare stalker handelt niet met ‘eigen door het stellige recht erkende, subjectieve recht’, de agent doet dat wel. Onze vergelijking met wetsgeschiedenis en jurisprudentie van het stalkingsdelict laat evenwel zien dat de door de ministers gestelde wettelijke basis onvoldoende is. De verstorende agent is daarmee tot stalkende agent geworden.

Niet in een rechtsstaat

Moet er een specifieke formeelwettelijke grondslag komen om het persoonsgericht verstoren te verankeren? Nee.

Natuurlijk: het bestrijden van terrorisme en het voorkomen van zedenmisdrijven is van enorm belang en vraagt

om een innovatieve aanpak. Maar zolang er geen redelijk vermoeden van schuld aan enig strafbaar feit is (en dat is er in geen der gevallen), dient het ‘onbevangen jezelf zijn’ te prevaleren. Dat is misschien weinig vernieuwend, maar in een rechtsstaat hoort de politie niet een specifiek persoon te belagen, met het risico aanzienlijke en langdurige psychische schade toe te brengen, zonder dat er aan het vermoeden-van-schuld criterium is voldaan.

Nu het persoonsgericht verstoren bovendien wordt uitgebreid tot buiten de oorspronkelijk beoogde kring van personen – vide de Amsterdamse zedenzaak – is de kans groter dat het verstoren zich op de verkeerde persoon richt. Dat risico is onaanvaardbaar. De staat mag van zijn burgers geen ‘schichtige vogeltjes’ maken.

(advertenties)

.....Juridisch Support zoekt.....

Voor onze opdrachtgever in Schiedam, een innovatieve onderneming op het gebied van credit management, zoeken wij een **advocaat**. Onze opdrachtgever verleent haar diensten aan (internationale) bedrijven in Nederland en België met een klein team collega's. De cultuur is informeel en kent een Rotterdamse mentaliteit. Kwaliteit staat op de eerste plaats.

De persoon die we zoeken heeft zijn stage voltooid, heeft proceservaring en een klantgerichte instelling. Er wordt verwacht dat je ervaring hebt binnen de algemene ondernemingsrechtelijke/commerciële praktijk. Je werkt zelfstandig, bent gewend om effectief te werken en durft beslissingen te nemen binnen vooraf afgesproken kaders. Onze klant biedt je de mogelijkheid om te bouwen aan je eigen praktijk of de werkzaamheden van je eigen praktijk uit te breiden. De werktijden kunnen flexibel worden ingevuld en parttime werken is daarom geen enkel probleem. Herintreedsters worden daarom uitdrukkelijk uitgenodigd te reageren.

Meer info? Bel naar 010 - 280 38 33 of mail naar E.Goossens@juridischsupport.nl

Verder hebben wij meerdere mogelijkheden voor juristen en advocaten die ander werk zoeken of werk op projectbasis. Heb jij een afgeronde juridische opleiding WO of HBO niveau in combinatie met specifieke kennis en werkervaring? Wil je in korte tijd afwisselende werkervaring opdoen? Wil je in deeltijd werken of volledig? Wil je gedetacheerd worden? Werken bij een internationaal bedrijf, overheid of in de gezondheidszorg? Bel of mail ons en vraag naar je mogelijkheden.

Meer weten? Inschrijven? Kijk op www.juridischsupport.nl. Binnen 48 uur hoor je van ons.

AL HET NIEUWS VAN DE DAG

Dagelijks
actueel nieuws
op uw kantoorssite:
**juridische
nieuwsflits**

Ga naar www.jfm.nl
en lees meer over de mogelijkheden

JFM
marketing voor professionals

JFM B.V. Tel. (024) 350 10 30 E-mail info@jfm.nl