

Tippelverbod

Citation for published version (APA):

Spronken, T., & Serrarens, J. (1992). Tippelverbod. In *Rechtshandhaving: Rechts en dwangmiddelen* (pp. 783-788)

Document status and date:

Published: 01/01/1992

Document Version:

Publisher's PDF, also known as Version of record

Please check the document version of this publication:

- A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
- The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
- The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

of bij het 'uit de buurt blijven' van de man. Dan zou de rechtsgrond niet in de onrechtmatige daad uit het verleden liggen, maar in de dreigende onrechtmatige daad; de zorgvuldigheid die in het maatschappelijk verkeer betaamt vereist dat de man, wetend hoeveel belang de vrouw heeft bij zijn uit de buurt blijven, hieraan tegemoet komt. Naarmate meer bekend is over de bron van de spanningen tussen eiseres en gedaagde – behalve aan seksueel geweld valt in de eerste plaats te denken aan een verbroken relatie – wordt de zaak voor de vrouw sterker. De uiterste consequentie van deze wijze van redeneren is de zuivere belangenafweging, de ordemaatregel, die volgens de Amsterdamse rechtbankpresident Asscher op basis van het Wetboek van Rechtsvordering mogelijk is. Deze door de meeste juristen niet aanvaarde mogelijkheid zal echter haast nooit nodig zijn, als de rechter in kort geding maar in zijn achterhoofd houdt dat hij een maatregel oplegt die 'hier-en-nu'-effect moet hebben in een belangenverhouding die 'hier-en-nu' wordt beoordeeld.

Wel maakt verschil wat er gevorderd wordt. Wie schadevergoeding vordert stelt daarmee schade te hebben geleden. Wie een verbod vraagt behoeft geen schade te hebben geleden of aannemelijk te maken, anderzijds kan het verbod het karakter hebben van een schadevergoeding in natura. Per zaak kan de rechter in kort geding heel precies de aannemelijkheid wegen en de belangen afwegen, mits de advocaten maar voldoende materiaal aandragen.

11.6 Tippelverbod

RVR 231

Hoge Raad 6 november 1990

Nr. 88 274

NJ 1991, 218; AB 1991, 109

Mrs. Van den Blink, Beekhuis, Mout, Keijzer, Bleichrodt, P-G. Remmelink

Officier van Justitie/O.M. te Maastricht tegen E.K., advocaat S.A.M. Bakker.

Tippelverbod, discriminatieverbod art. 1 GW, gelijkheidsbeginsel, prostitutie.

[art. 1 GW, art. 3.5 APV Heerlen, art. 168 Gemeentewet]

Strafbaarstelling van prostituées levert, aldus de Hoge Raad, geen strijd op met het gelijkheidsbeginsel van art. 1 GW, ondanks het feit dat er geen overeenkomstig verbod is gericht tot een andere groep van personen, de prostituanten, die eveneens tot de te bestrijden overlast kan bijdragen.

Op een aantal (openbare) wegen in de Gemeente Heerlen, die daartoe door B. en W. zijn aangewezen, is het aan personen van wie redelijkerwijs aangenomen kan worden dat zij zich op dat moment ter prostitutie aanbieden, verboden stil te staan of heen en weer te lopen. Ten aanzien van E.K., gerekwireerde, heeft de Rechtbank te Maastricht zulks in 9 gevallen bewezen geacht en de feiten gekwalificeerd als overtreding van het bij art. 3.5 APV Heerlen bepaalde. De rechtbank heeft de onderhavige bepaling echter onverbindend verklaard wegens strijdigheid met het in art. 1 GW verankerde gelijkheidsbeginsel c.q. discriminatieverbod en de verdachte van rechtsvervolging ontslagen. De officier van justitie in het arrondissement Maastricht heeft vervolgens cassatieberoep ingesteld.

De Hoge Raad

4.2 De rechtbank heeft het ontslag van alle rechtsvervolging als volgt gemotiveerd:

O., dat de rechtbank met betrekking tot de strafbaarheid van de hierboven bewezen verklaarde feiten het navolgende overweegt:

Ter zitting is door de verdediging verwezen naar eerdere Heerlense plannen, die overeenkwamen met de algemene lijn van ontwikkeling in Nederland, en die zijn aangeduid in de toelichting van B. en W. op hun voorstel aan de gemeenteraad tot 'wijziging APV in verband met de straatprostitutie' d.d. 23 december 1985 (Gemeentebld gem. Heerlen afd. A nr. 11, overgelegd door de verdediging), en – naar daadwerkelijk beleid in diverse andere Nederlandse gemeenten – ter onderbouwing van het betoog dat een andere aanpak dan in Heerlen gekozen de verschillende betrokken belangen beter tot hun recht doet komen, met name het gerechtvaardigde belang van de straatprostituées bij bescherming en veiligheid.

Dit roept de vraag op in hoeverre het tot de taak van de strafrechter behoort het beleid van de gemeenteraad te beoordelen, en tot welke consequenties een dergelijke beoordeling zou moeten leiden.

Art. 3 lid 5 van de in 1987 ingevoerde APV Heerlen is overgenomen van het in 1986 naar aanleiding van bovengenoemd voorstel ingevoerde art. 92 en luidt: 'Het is aan personen van wie redelijkerwijs kan worden aangenomen, dat zij zich op dat moment ter prostitutie aanbieden, verboden stil te staan of heen en weer te lopen op de weg in de nabijheid van inrichtingen als bedoeld in art. 2.3.1.1 alsmede op andere door B. en W. aangewezen en bij openbare kennisgeving bekend gemaakte wegen of gedeelten van wegen, gedurende de uren, in die kennisgeving genoemd'. In deze zaak is slechts aan de orde het tweede hierin uitgedrukte verbod, namelijk op de door B. en W. aangewezen plaatsen en uren.

Ingevolge dit artikel hebben B. en W. bij besluit van 7 juli 1987 de uren bepaald op 'de tijd tussen 14.00 uur en 06.00 uur' en de verboden wegen aangewezen zoals in de hiervoor genoemde toelichting reeds was aangekondigd, omvattende 'de gehele binnenstad en de nabije omgeving' (p. 3),

waarbij B. en W. bovendien in het vooruitzicht hebben gesteld dat zij deze aanwijzing kunnen aanpassen 'in het geval het politie-optreden in dat gebied tot effect heeft dat de straatprostitutie ergens anders opdoemt' (p. 4).

Bij (straat)prostitutie handelt het om op zichzelf rechtmatige activiteiten, waarvoor de gemeenteraad regels kan geven in het belang van de openbare orde om overlast tegen te gaan. Dit is ook het kennelijk doel van het in art. 3 lid 5 APV Heerlen neergelegde verbod, zoals blijkt uit vorennoemde toelichting van B. en W. en eveneens uit de samenhang van 'Hoofdstuk 3: bordelen, sekswinkels e.d., drugshandel' van de APV Heerlen (waartoe het aan de orde zijnde art. 3 lid 5 behoort), waarin overlast, de openbare orde en het woon- en leefklimaat regelmatig in opschriften en als criterium voor ingrijpen expliciet worden genoemd.

Het is van algemene bekendheid dat de overlast die straatprostitutie in het algemeen meebrengt voor woon- en leefklimaat, pleegt te bestaan uit gedragingen van (een deel van) de klanten en niet uit het door art. 3 lid 5 aan de prostituées verboden gedrag 'stil te staan of heen en weer te lopen'. Dat dit ook in de Heerlense situatie het geval is, blijkt uit de verklaring van de getuige-deskundige Benschop, die ter zitting de inhoud heeft geschetst van de klachten die volgens genoemde toelichting van B. en W. aanleiding hebben gegeven tot de huidige regeling. Deze klachten betroffen met name: enerzijds de verkeersoverlast (voortdurend tot diep in de nacht rondrijdend autoverkeer, stilstaan met draaiende motor, toeteren, slaan met portieren e.d. in een overigens relatief rustige woonbuurt), en anderzijds de hinder en dreiging voor vrouwen en meisjes uit de buurt (door aangesproken en benaderd te worden als prostituée).

Vooropgesteld moet worden dat de gemeenteraad op grond van art. 168 Gem.w de mogelijkheid heeft in het belang van de openbare orde regels te stellen om de overlast die met straatprostitutie gepaard

pleegt te gaan, tegen te gaan. Daartoe zijn verschillende mogelijkheden denkbaar.

Het behoort niet tot de taak van de strafrechter om de waarde of het maatschappelijk gewicht dat aan de betrokken belangen moet worden toegekend, naar eigen inzicht vast te stellen en evenmin om uit de verschillende mogelijkheden tot overlastbestrijding een keuze te maken. De rechtbank kan dan ook niet treden in de door de gemeenteraad gemaakte keuze voor een uitsluitende strafrechtelijke aanpak met verbod en sanctie. En ook de keuze van de gemeenteraad om het storende gedrag van prostituanten in bepaalde delen van de stad tegen te gaan door een verbod op het leggen van de prostitutiecontacten zelf, zal de rechtbank moeten respecteren.

Gegeven dit uitgangspunt, en met de terughoudendheid die hierbij past, behoort het wel tot de taak van de rechtbank de verordening die het resultaat is van de gemaakte belangenafweging door de gemeenteraad, te toetsen aan hoger recht, waarbij de rechtbank de verordening tevens onverbindend zal moeten verklaren, indien deze wegens strijd met algemene rechtsbeginselen kennelijk onredelijk is.

Daarbij kan van het kennelijke doel van het in art. 3 lid 5 neergelegde verbod – de bestrijding van de genoemde overlast – niet geheel worden afgezien, nu dit de vraag oproept of de gemeenteraad bij dit doel nog de vrije keuze heeft om juist – en uitsluitend – het gedrag van de andere bij straatprostitutie betrokken partij – degene ‘van wie redelijkerwijs kan worden aangenomen, dat zij zich op dat moment ter prostitutie aanbieden’ – te verbieden en met straf (zelfs vrijheidsstraf) te bedreigen. Dit eenzijdig verbod roept – noodzakelijkerwijs – een opsporingsbeleid op waarin de twee betrokken partijen volstrekt ongelijk worden behandeld, zoals ook naar voren komt uit de processen-verbaal van de verbalisanten in de hier aan de orde zijnde zaken, en zoals is geschetst door de getuige-deskundige ter zitting: de prostituant wordt als getuige tegen de prostituée gehoord en met alle egards behandeld; de prostituée daarentegen wordt opgepakt,

vervolgd en loopt het risico van een vrijheidsstraf.

Een zo vergaand ongelijke behandeling van de twee per definitie bij straatprostitutie betrokken partijen die beiden deelnemen aan een gezamenlijke activiteit met een gezamenlijk doel, is in strijd met het gelijkheidsbeginsel zoals uitgedrukt in art. 1 GW, tenzij er een redelijke grond voor deze ongelijke behandeling is.

Een mogelijke rechtvaardiging zou bestaan, indien juist het zich aanbieden voor prostitutie op zichzelf iets strafwaardigs zou zijn. De officier van justitie heeft zich in zijn requisitoir voor de verbindendheid van art. 3 lid 5 beroepen op HR 21 mei 1985, AB 1985, 528, waarin een bepaling ter bestrijding van overlast van straathandel in drugs (APV Rotterdam, vergelijkbaar met art. 3 lid 8 APV Heerlen) in stand werd gelaten. In dat geval echter, kan de strafwaardigheid van het aanbieden van drugs zelf rechtvaardigen dat ook de bijkomende overlast via de aanbodzijde wordt aangepakt. Deze rechtvaardigheid ontbreekt bij de straatprostitutie. Anders dan het aanbieden van drugs, is in ons recht het zich aanbieden voor prostitutie niet al op zichzelf iets strafwaardigs; bij straatprostitutie maakt juist de overlast het strafwaardige uit.

Een rechtvaardiging zou ook daarin gelegen kunnen zijn dat de prostituée het in de macht heeft te bepalen of en waar de overlast plaatsvindt.

Uiteraard kan de prostituée zelf specifieke verboden plaatsen vermijden, zoals de nabijheid van de in art. 2.3.1.1 ondermeer bedoelde cafe's. Hier is echter niet dit specifieke verbod aan de orde, maar het verbod op de door B. en W. aangewezen plaatsen.

Ook zou, indien positief een gebied zou zijn bekend gemaakt waar het verbod niet geldt, nog gezegd kunnen worden dat een prostituée de komst van klanten naar elders bevordert door buiten het toegestane gebied zijn/haar beroep uit te oefenen. Dit is niet meer vol te houden, nu daarentegen B. en W. ‘de gehele binnenstad en de na-

bije omgeving' als verboden gebied hebben aangewezen, en bovendien hebben aangekondigd dat zij met uitbreiding hiervan kunnen reageren als het gebruikelijke trefpunt zich hierbuiten zou verplaatsen. Dat de straatprostituë(e) plaatsbepalende macht mist, is voor de Heerlense situatie feitelijk door de getuige-deskundige beschreven. Dit is ook inzichtelijk. Zoals een klant gaat naar de plaats waar hij prostituëes kan verwachten, zo begeeft de prostituëe zich daarheen waar hij/zij klanten kan aantreffen.

Anders dan bij bordelen, seksclubs en sauna's – die in hetzelfde hoofdstuk van de APV Heerlen worden geregeld met stelsels van sluiting (en weer opheffing daarvan), ontheffing van vergunning – is er bij de straatprostitutie niet een organisatie die – of een gebouw dat – de activiteiten organiseert. Er zijn slechts twee categorieën betrokken die elkaar treffen op de plekken die daarvoor op dat moment gebruikelijk zijn, zonder dat gezegd kan worden dat nu juist de ene categorie de andere aantrekt. Hierin is dan ook voor een eenzijdige strafbaarstelling geen rechtvaardiging te vinden.

Nu het bij straatprostitutie gaat om een – op zichzelf legale – activiteit waarbij per definitie twee partijen (prostituëe en klant) betrokken zijn, terwijl de prostituëe in een situatie zoals thans te Heerlen niet de organisatorische macht heeft te bepalen of en waar de (van de klanten uitgaande) overlast plaatsvindt, is de gemeenteraad niet in redelijkheid tot de keuze kunnen komen deze overlast te bestrijden door juist – en uitsluitend – de zich aanbiedende prostituëe strafbaar te stellen, daar een dergelijke eenzijdige strafbaarstelling noodzakelijkerwijze en voorzienbaar leidt tot een met art. 1 GW strijdig opsporings- en vervolgingsbeleid door vergaande – en ongegronde – discriminatie van de prostituëe tegenover de klant.

Derhalve is onverbindend het hier aan de orde zijnde verbod van art. 3 lid 5 APV Heerlen: 'Het is aan personen van wie redelijkerwijs kan worden aangenomen, dat

zij zich op dat moment ter prostitutie aanbieden, verboden stil te staan of heen en weer te lopen op door B. en W. aangewezen en bij openbare kennisgeving bekend gemaakte wegen of gedeelten van wegen, gedurende de uren, in die kennisgeving genoemd'.

O., dat op grond van het vorenoverwogene de voormelde bewezen verklaarde feiten niet strafbaar zijn en de verdachte derhalve ontslagen dient te worden van alle rechtsvervolgning.

4.3 Vooropgesteld moet worden dat de vorenaangehaalde bepaling van de APV Heerlen kennelijk ten doel heeft het weren van overlast aan de bewoners van door B. en W. aangewezen gedeelten van de gemeente, ontstaan doordat personen zich aldaar aanbieden ter prostitutie en andere personen daardoor worden aangetrokken.

4.4 Een met strafbedreiging versterkt verbod in een APV gericht tot een bepaalde, door hun activiteit aangewezen, groep van personen en ertoe strekkende dat die personen zich onthouden van bepaalde gedragingen, welk verbod is gegeven in het belang van de openbare orde, immers ter voorkoming van overlast voor omwonenden, en dat op zichzelf een geschikt en redelijk middel kan zijn ter bevordering van het nagestreefde doel, komt niet in strijd met het in art. 1 GW neergelegde gelijkheidsbeginsel op de enkele grond dat niet een overeenkomstig verbod is gericht tot een andere groep van personen die eveneens tot de te bestrijden overlast kan bijdragen.

4.5 Door art. 3 lid 5 APV op de hiervoren onder 4.2 weergegeven gronden onverbindend te verklaren heeft de rechtbank mitsdien blijk gegeven van een onjuiste opvatting omtrent art. 1 GW. Het middel is derhalve terecht voorgesteld.

5. Slotsom: Het vorenoverwogene brengt mee dat het bestreden vonnis niet in stand kan blijven, en terugwijzing moet volgen.

1. Bovenstaand arrest van de Hoge Raad en het vonnis van de Rechtbank Maastricht dat daaraan vooraf ging, vormen een unicum in de Nederlandse jurisprudentie. Tippelverboden zijn in het verleden wel getoetst aan het recht op bewegingsvrijheid, zoals dat verankerd is in art. 2 lid 1 Protocol 4 van het EVRM, art. 12 BuPo en art. 16 GW. Een in een Algemene Politieverordening (APV) opgenomen tippelverbod werd echter nooit eerder getoetst aan het gelijkheidsbeginsel c.q. discriminatieverbod van art. 1 GW (Zie bijvoorbeeld: HR, 7 februari 1984, NJ 1984, 740). Recentelijk werd ook een, met art. 3.5 APV Heerlen vergelijkbare verbodsbepaling in de Groningse APV, alleen aan het recht op bewegingsvrijheid getoetst (HR, 23 oktober 1990, NJ 1991, 159).

Ten aanzien van de verbindendheid van art. 3.5 APV Heerlen komen de Rechtbank Maastricht en de Hoge Raad tot uiteenlopende conclusies. De rechtbank achtte de APV-bepaling onverbindend wegens strijdigheid met art. 1 GW, terwijl de Hoge Raad van oordeel is dat deze bepaling verenigbaar is met art. 1 GW Om de onderhavige toetsing van art. 3.5 APV door respectievelijk de rechtbank en de Hoge Raad op zijn merites te kunnen beoordelen, is het belangrijk de relevante feiten, waarop beide instanties hun beoordeling baseren, te reconstrueren.

2. De rechtbank acht het een feit van algemene bekendheid dat de overlast die straatprostitutie in het algemeen met zich meebrengt voor het woon- en leefklimaat, pleegt te bestaan uit gedragingen van (een deel van) de klanten en niet uit het door art. 3.5 APV aan de prostituées verboden gedrag 'stil te staan of heen en weer te lopen'. Blijkens een getuige-deskundigeverklaring, zo stelt de rechtbank vast, vormt de Heerlense situatie op dit punt geen uitzondering. Verder missen de Heerlense straatprostituées volgens dezelfde getuige-deskundige plaatsbepalende macht; niet gezegd kan worden dat juist de prostituées de prostituënten aantrekken: beide bij prostitutie betrokken partijen trekken elkaar aan. De Hoge Raad daarentegen gaat – zonder dit op enigerlei wijze te motiveren – voorbij aan de door de rechtbank geconstateerde feiten. Prostituanten worden in het arrest aangemerkt als 'een andere groep van personen die eveneens tot de te bestrijden overlast kan bijdragen'. (Zie ook: R. de Winter, NJB 1990, p. 1681). Verder wordt gesteld dat de overlast veroorzaakt wordt doordat de zich aanbiedende prostituées klanten aantrekken.

3. Cassatietechnisch is het dubieus dat de feiten, zoals die door de rechtbank zijn vastgesteld, door de Hoge Raad vervangen worden door een geheel ander feitencomplex. Dat de rechtbank iets als feit van algemene bekendheid aanneemt en de Hoge Raad aan dezelfde situatie een geheel andere inhoud geeft, roept de vraag op of men in casu nog wel kan spreken van feiten van algemene bekendheid. Misschien is het wel ongelukkig dat de rechtbank spreekt van een feit van algemene bekendheid. Feiten van algemene bekendheid mogen immers door de Hoge Raad getoetst worden (vgl. E. von Brucken Fock en A. van

Dorst, Cassatie in strafzaken, Zwolle, 1988, p. 161). Als de rechtbank de verklaring van de getuige-deskundige gebruikt had als bewijsmiddel en niet als een ondersteuning van een feit van algemene bekendheid, was de Hoge Raad gebonden geweest aan de vaststelling van de feiten door de rechtbank.

4. Toetsing van regelgeving aan artikel 1 Grondwet is problematisch, in zoverre dat het maken van onderscheid inherent is aan het proces van regelgeving. Toch kan het gelijkheidsbeginsel geoperationaliseerd worden in de vorm van een toetsing aan het verbod van willekeur. Nagegaan moet dan worden of er in het licht van het te realiseren doel, – in casu het bestrijden van overlast –, relevante verschillen bestaan tussen (categorieën) personen (vgl. M. Burkens, in Koekoek e.a. [red.], Grondrechten, Nijmegen, 1982, pp. 59-60)

5. Uitgaande van de door de Rechtbank Maastricht geconstateerde feiten, kan art. 3.5 APV Heerlen zo'n willekeurtoetsing niet doorstaan. Bij deze activiteiten zijn per definitie twee partijen betrokken, de te bestrijden overlast gaat uit van de klanten en de prostituées verrichten op zichzelf geen illegale activiteiten. Bovendien missen zij plaatsbepalende macht. Daarom ontbreekt een redelijk en objectief differentiatie criterium voor eenzijdige strafbaarstelling van prostituées. (Zie hierover uitgebreider: J. Serrarens en T. Spronken, *Nemesis* 1991, nr. 1, pp. 4-9). Zelfs uitgaande van het door de Hoge Raad vastgestelde feitencomplex: de prostituée veroorzaakt (indirect) overlast en de prostituant kan overlast veroorzaken, kan men zich afvragen of een eenzijdige strafbaarstelling van de prostituée de willekeurtoets in de zin van art. 1 GW kan doorstaan.

6. Eenzijdige strafbaarstelling van prostituées en het daaruit noodzakelijkerwijs voortvloeiende opsporings- en vervolgingsbeleid kan in beide situaties alleen zijn oorsprong vinden in een diskwalificatie van prostituées. De Hoge Raad noemt immers geen – in het licht van het te bereiken doel: de bestrijding van overlast – relevante verschillen tussen beide groepen. Impliciet wijst de Hoge Raad wel de prostituées aan als degenen die hoofdzakelijk overlast veroorzaken. Prostituanten worden immers betiteld als een 'andere groep van personen die eveneens tot de te bestrijden overlast kan bijdragen'. Gemotiveerd wordt dit echter niet. Dit is in scherpe tegenstelling tot de uit het discriminatieverbod van art. 1 GW voortvloeiende vereisten.

7. Het vonnis van de rechtbank getuigt van juridische vindingrijkheid en is illustratief voor de wijze waarop het gelijkheidsbeginsel c.q. discriminatieverbod van art. 1 GW geactiveerd kan worden. Het valt daarom te betreuren dat de Hoge Raad het vonnis zonder enige deugdelijke motivering vernietigd heeft.