

BURGERLIJKE ONGEHOORZAAMHEID ALS JURIDISCHE RECHTVAARDIGINGSGROND?

Rechtbank Amsterdam (vzr.) 5 oktober 2012
(Jongeneel)

Shell Nederland t. Stichting Greenpeace (LJN BX9310)
Shell-vennootschappen t. Stichting Greenpeace (LJN BX9310)

Samenvatting | De voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam oordeelt mede met behulp van het leerstuk van de burgerlijke ongehoorzaamheid dat het Greenpeace niet verboden kan worden toekomstige schadetoebrengende (blokkade)acties te houden op de terreinen van Shell. De rechter stelt grenzen vast, waarbuiten acties vooralsnog onrechtmatig worden geacht: de acties moeten zodanig zijn ingericht dat het onder de aandacht van het publiek brengen van de volgens Greenpeace ongewenste situatie de boventoon voert waarbij de rechten van anderen zoveel mogelijk worden gerespecteerd. Shell moet hiertoe bij aanvang van de actie op de hoogte worden gesteld van het doel, de werkwijze en voorgenomen duur ervan. Acties bij tankstations mogen niet langer duren dan één uur; acties bij niet voor het publiek toegankelijke locaties mogen niet langer dan twee uren duren.

Trefwoorden | uitingsvrijheid, recht tot vergadering en betoging, blokkadeacties, burgerlijke ongehoorzaamheid, onrechtmatige daad
[art. 7 en 9 Gw, art. 10 en 11 EVRM, art. 6:162 BW]

Noot | Berend Roorda *

Kluwer Navigator | NTM-NJCM Bull. 2013/19

FEITEN

Greenpeace Nederland (verder: Greenpeace) heeft op 13 juli 2012 het hoofdkantoor van Shell enige tijd geblokkeerd. Enkele activisten hebben daarbij het gebouw betreden. Op 14 september 2012 heeft Greenpeace bij meer dan 70 benzinestations van Shell in Nederland actiegevoerd. Daarbij zijn sloten aan vulpistolen bevestigd waardoor het onmogelijk was om benzine te tanken. Shell Nederland eist in verband hiermee een verbod op het houden van acties door Greenpeace voor een periode van zes maanden op terreinen van de benzinestations van Shell, in kantoren c.q. overige bedrijfsgebouwen en –terreinen van Shell binnen Nederland, welke acties de ongestoorde bedrijfsuitoefening verstoren dan wel bemoeilijken. Daarnaast eisen Shell-vennootschappen een verbod op het houden van acties door Greenpeace voor een periode van zes maanden op terreinen van de kantoren, raffinaderijen en overige bedrijfsgebouwen en – terreinen van Shell binnen Nederland, te Pernis, Rijswijk, Amsterdam, 's-Gravenhage en Moerdijk, welke acties inbreuk maken op het vrije en ongehinderde gebruik van de Shell-vennootschappen en hun raffinaderijen, gebouwen en terreinen.

- Mr. B. Roorda is promovendus bij de vakgroep Algemene Rechtswetenschap van de Rijksuniversiteit Groningen. Als onderzoeker is hij verbonden aan het Centrum voor Openbare Orde en Veiligheid (RuG) waar hij zich in het bijzonder bezighoudt met de (Duitse en Engelse) betogingsvrijheid. Hij dankt prof. mr. dr. J.G. Brouwer voor de verleende hulp bij het schrijven van deze annotatie.

UITSPRAAK

De voorzieningenrechter van de Rechtbank Amsterdam overwoog in deze zaak als volgt:

(...)

waar gaan deze gedingen over

5.2. De voorzieningenrechter stelt bij de beoordeling voorop dat het in de onderhavige procedures slechts gaat om een voorlopig oordeel over de rechtmatigheid van (toekomstige) acties van Greenpeace tegen Shell voor zover deze plaatsvinden op de benzinestations van (exploitanten/huurders van) Shell en de bedrijfsterreinen van Shell.

Verder stelt de voorzieningenrechter vast dat niet in geschil is dat het Shell-concern beschikt over de vereiste vergunningen, zodat haar activiteiten in het Noordpoolgebied in beginsel als rechtmatig moeten worden beschouwd. Of aan die activiteiten niettemin zo grote risico's zijn verbonden dat Shell daar toch vanaf zou moeten zien, valt buiten het bestek van de onderhavige twee kort gedingen.

normen voor de beoordeling van de acties van Greenpeace

5.3. Greenpeace wil vanuit haar doelstelling, met het oog op het algemeen belang van mens, dier en milieu, de aandacht vestigen op het haars inziens bedenkelijke karakter van deze activiteiten van Shell. Zij maakt daarbij gebruik van het middel van publieke acties, waardoor zij haar standpunt op indringende wijze aan een breed publiek kenbaar kan maken. Greenpeace beroept zich er op dat haar acties moeten worden gezien als een vorm van burgerlijke ongehoorzaamheid. Door acties van burgerlijke ongehoorzaamheid zijn in het verleden situaties die eerst legitiem werden geacht (zoals slavernij, ontbreken van vrouwenkiesrecht, rassendiscriminatie) veranderd. Greenpeace beoogt op overeenkomstige wijze een einde te maken aan de (thans nog legitiem geachte) olieboringen van Shell in het noordpoolgebied.

5.4. Shell vordert een verbod op (bepaalde vormen van) toekomstige acties. De in de onderhavige procedures te beantwoorden vraag is derhalve in hoeverre naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter het voeren van acties door Greenpeace als geoorloofd kan worden beschouwd.

5.5. Uitgangspunt is dat het organisaties als Greenpeace in beginsel vrij staat om actie te voeren en hun mening aan het publiek kenbaar te maken. Het enkele feit dat een dergelijke actie hinder oplevert voor het bedrijf waartegen de actie zich richt, in casu Shell, maakt een dergelijke actie niet onrechtmatig. Bij de acties die voor Shell aanleiding zijn geweest tot het vorderen van een verbod van acties voor de toekomst gaat het om activiteiten die mogelijk strafrechtelijk verboden zijn (het onbruikbaar maken van benzinepompen: mogelijk strafbaar als zaaksbeschadiging) dan wel indien zij niet strafbaar zijn, waarvan kan worden gezegd dat zij mogelijk onrechtmatig zijn. Die onrechtmatigheid kan zijn gelegen in het inbreuk maken op een recht (bijvoorbeeld eigendom van de benzinepomp) en in strijd met de ongeschreven zorgvuldigheidsnorm. Het kan immers onzorgvuldig zijn klanten te hinderen de producten of diensten van een bepaald bedrijf af te nemen, als men weet dat schade voor dat bedrijf (te weten omzetverlies) daarvan het gevolg is. Zo kan het ook onrechtmatig zijn een bedrijf te bezetten of de werkzaamheden daar te belemmeren op een wijze waarvan men kan verwachten dat deze schadelijke gevolgen zal hebben. Gezien deze normen is het recht op actievoeren niet onbegrensd. Het belang van Greenpeace bij het vrijelijk en ook op indringende wijze kunnen uiten van haar mening dient te worden afgewogen tegen de rechtmatige (ondernemers)belangen van Shell.

Nu rekening moet worden gehouden met de mogelijkheid dat Shell een zeker omzetverlies door acties voor eigen rekening zal moeten nemen en niet op Greenpeace Nederland c.s. zal kunnen verhalen, kunnen acties niet op voorhand volledig worden verboden op de enkele grond dat zij schadelijk zijn voor Shell.

5.6. Een afweging van de hiervoor genoemde belangen kan in het algemeen slechts op basis van de concrete feiten en omstandigheden worden gemaakt. Wat betreft toekomstige acties, waarop de vorderingen van Shell betrekking hebben, geldt dat het vooralsnog slechts mogelijk is om een aantal buitengrenzen aan te geven. Wat naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter in ieder geval onrechtmatig is, kan reeds vooraf worden verboden. Een actie die niet op voorhand verboden was, kan niettemin achteraf onrechtmatig blijken te zijn.

aan acties te stellen eisen van subsidiariteit en proportionaliteit

5.7. Bij het stellen van de buitengrenzen, waarbuiten acties vooralsnog onrechtmatig worden geacht en dus verboden moeten worden, geldt dat Greenpeace in ieder geval normen van subsidiariteit en proportionaliteit in acht moeten nemen. Bovendien heeft Greenpeace zich zelf beroepen op het begrip 'burgerlijke ongehoorzaamheid'.

5.8. In de eerste plaats zal Greenpeace zich moeten houden aan het beginsel van subsidiariteit. In dit geval houdt dat in dat acties die Shell schade berokkenen pas mogen worden gevoerd nadat is geprobeerd met minder vergaande acties het beoogde resultaat te bereiken. Dat dit beginsel door Greenpeace zou zijn geschonden is niet gesteld of gebleken; uit de in het geding gebrachte stukken blijkt dat Greenpeace met een veelheid aan middelen heeft geprobeerd Shell er toe te brengen af te zien van olieboringen in het noordpoolgebied. Shell handhaaft die plannen nog steeds en geeft er daar waar mogelijk ook al uitvoering aan. Dat betekent dat vooralsnog niet kan worden gezegd dat toekomstige acties verboden moeten worden omdat nog minder vergaande middelen ter beschikking stonden.

5.9. Verder zullen de acties proportioneel moeten zijn. In een geval als het onderhavige kan aan de acties niet de eis worden gesteld dat de acties Shell op geen enkele wijze schade mogen toebrengen. Een bedrijf als Shell, dat activiteiten verricht of wil gaan verrichten die in de maatschappij omstreden zijn en waar velen zich tegen verzetten, kan en moet verwachten dat acties zullen worden gevoerd om haar op andere gedachten te brengen. Dergelijke acties zullen – om effectief te zijn – Shell ook nadeel kunnen toebrengen. Wel mag ten minste de eis worden gesteld dat geen substantiële nadeel wordt toegebracht, bijvoorbeeld doordat een actie langer duurt dan voor het bereiken van het daarmee beoogde doel nodig is.

5.10. In het onderhavige kort geding is niet aan de orde welke schade Shell heeft geleden door de acties van 14 september 2012 en of Greenpeace die schade geheel of gedeeltelijk moet vergoeden. Wel is de vraag aan de orde in welke mate het feit dat mogelijk schade zal ontstaan bij toekomstige acties reeds tot een verbod moet leiden.

'burgerlijke ongehoorzaamheid'

5.11. De acties hebben volgens Greenpeace het karakter van een daad van 'burgerlijke ongehoorzaamheid'. Alhoewel er geen vastomlijnde definitie van dit begrip is, wordt dit in het algemeen gebruikt voor situaties waarbij op een geweldloze wijze wordt geprotesteerd tegen een bestaande situatie, waarbij men een politiek-maatschappelijk doel, en niet het eigenbelang, op het oog heeft. Veelal wordt tevens gesteld dat het moet gaan om een wijze van actievoeren die in het openbaar geschiedt en waarbij de gevolgen van een eventueel strafrechtelijk ingrijpen alsmede de mogelijke aansprakelijkheid voor schadevergoeding, worden aanvaard. De voorzieningenrechter is van oordeel dat de eisen die doorgaans worden gesteld om te kunnen spreken van burgerlijke ongehoorzaamheid grotendeels passen binnen de hierboven genoemde eis van proportionaliteit.

5.12. Voorts dienen bij de acties maatregelen te worden genomen om te voorkomen dat de veiligheid van personen of goederen in gevaar komt. De betrokkenen dienen ook van die veiligheidsmaatregelen op de

hoogte te worden gesteld. Ook hiervoor is het noodzakelijk dat actievoerders beschikbaar blijven op de plaats waar zij hun actie uitvoeren en dat de voor de actie verantwoordelijke persoon/coördinator zichzelf als zodanig bekendmaakt en voor overleg ter plekke beschikbaar blijft.

5.13. Naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter moeten acties zodanig worden ingericht dat het onder de aandacht van het publiek brengen van de in de ogen van Greenpeace ongewenste situatie de boventoon voert, het toebrengen van schade aan degene die er een andersluidende opvatting op nahoudt (in dit geval Shell) mag geen zelfstandig doel van de acties zijn.

5.14. Voorts is het in het kader van het niet onnodig toebrengen van schade noodzakelijk dat Shell bij de aanvang van de actie op de hoogte wordt gesteld van het doel, de werkwijze en de voorgenomen duur ervan. Het hangt daarbij van de aard van de actie af welke tijdsduur als rechtmatig kan worden beschouwd, waarbij in aanvulling op wat hiervoor reeds is overwogen ter zake de door Shell te lijden schade als regel heeft te gelden dat naarmate anderen dan Shell meer nadeel van de actie ondervinden deze eerder onrechtmatig is (en derhalve in duur beperkter dient te zijn). Verder dient de actie niet langer te duren dan met het oog op het te bereiken effect noodzakelijk is. Teneinde op dit belangrijke punt een concreet houvast te geven, zal de voorzieningenrechter een voorziening geven die inhoudt dat acties die langer duren dan de voor verschillende vormen van acties te bepalen maximale duur op straffe van een dwangsom verboden zijn. Dit laat onverlet dat Shell eerdere beëindiging van de acties kan nastreven.

nogmaals: proportionaliteit

5.15. Het beginsel van proportionaliteit brengt verder met zich dat de actie geen grotere omvang mag hebben dan nodig is voor het te bereiken doel. Tot op heden heeft Greenpeace deze norm in acht genomen door niet bij alle (ongeveer 600) benzinestations van Shell, maar bij ongeveer 70 benzinestations actie te voeren. Er is daarom geen reden om op dit punt een voorziening te geven; wel zal Greenpeace in de toekomst bij het organiseren van acties met deze norm rekening moeten blijven houden.

de vorderingen van Shell

5.16. De hiervoor genoemde buitengrenzen zijn niet gelijk aan het verbod dat Shell – in beide procedures – onder punt 1 van haar vordering toegewezen wenst te krijgen. Shell vordert een verbod van acties die de ongestoorde bedrijfsuitoefening verstoren dan wel bemoeilijken. Toewijzing van dit verbod zou betekenen dat Greenpeace geen enkele actie zou kunnen uitvoeren die van invloed zou kunnen zijn op de bedrijfsuitoefening van Shell. Zo'n verbod gaat te ver. Nu het onder punt 1 gevorderde zal worden afgewezen is het onder punt 2 gevorderde evenmin toewijsbaar. Onder punt 3 van haar vordering verzoekt Shell een zodanig voorziening te treffen als de voorzieningenrechter in goede justitie zal vermenen te behoren. Deze vordering geeft de voorzieningenrechter de ruimte een voorlopige voorziening te treffen die is afgestemd op de wederzijdse belangen en de hiervoor genoemde randvoorwaarden aan de acties te verbinden, zonder dat acties onnodig worden beperkt.

conclusie

5.17. Het voorafgaande leidt ertoe dat de acties van Greenpeace op straffe van een dwangsom verboden zullen worden voor zover zij niet voldoen aan bepaalde voorwaarden. Niet alle hierboven genoemde randvoorwaarden kunnen als een verbod met een dwangsom worden geformuleerd. De bovengenoemde voorwaarden die niet in de beslissing zijn opgenomen kunnen echter wel een rol spelen bij de beoordeling van de rechtmatigheid van acties achteraf.

Daarbij moet worden opgemerkt dat de geformuleerde voorwaarden een voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter bevatten. Als na verloop van zes maanden opnieuw een verbod wordt gevorderd,

kan de beoordelingen op onderdelen anders uitvallen. Ook is de bodemrechter niet gebonden aan de in dit vonnis geformuleerde voorlopige beoordeling.

De voorzieningenrechter wijst er nogmaals uitdrukkelijk op dat het feit dat een actie voldoet aan de in dit vonnis geformuleerde voorwaarden niet betekent dat de actie rechtmatig is. Dat zal zo nodig achteraf uitgemaakt moeten worden.

5.18. Beide gedaagden zullen tot het verbod worden veroordeeld, nu weliswaar aannemelijk is dat de acties in Nederland tot op heden door Greenpeace Nederland zijn georganiseerd, maar Greenpeace Council zich ook bezig houdt met het organiseren van acties, zodat niet bij voorbaat is uit te sluiten dat zij zich ook met de organisatie van acties in Nederland bezig zou kunnen gaan houden.

kosten

5.19. Nu partijen over en weer gedeeltelijk in het gelijk worden gesteld, worden de kosten in conventie gecompenseerd.

(...)

7. De beslissing

De voorzieningenrechter

In de procedure met zaak- en rolnummer 525686/KG ZA 12-1250

in conventie

7.1. verbiedt gedaagden vanaf 24 uur na betekening van dit vonnis acties te organiseren welke worden uitgevoerd op terreinen van de benzinstations van (exploitanten/huurders van) Shell, in kantoren c.q. overige bedrijfsgebouwen en terreinen van Shell binnen Nederland, voor een periode van zes maanden na betekening van dit vonnis aan Greenpeace, voor zover deze acties niet voldoen aan de navolgende voorwaarden:

1. Aan het begin van de actie wordt aan de persoon die voor de locatie van Shell verantwoordelijk is een schriftelijke mededeling overhandigd waarin staat vermeld:

- het doel van de actie,
- de werkwijze,
- de duur van de actie,
- indien van toepassing: de genomen veiligheidsmaatregelen.
- de naam en het telefoonnummer van degene die namens Greenpeace voor de actie ter plekke verantwoordelijk is en van degene die voor Greenpeace de actie coördineert, indien de actie op verschillende plaatsen wordt gevoerd.

2. Acties bij tankstations waarbij het tanken voor het publiek onmogelijk wordt gemaakt of de mogelijkheid daartoe in belangrijke mate wordt beperkt, duren niet langer dan een uur.

3. Acties bij niet voor het publiek toegankelijke locaties (zoals productiebedrijven, opslaglocaties of kantoren) die de normale bedrijfsvoering onmogelijk maken of in belangrijke mate belemmeren, duren niet langer dan twee uur.

Als aanvangstijdstip van een actie als bedoeld onder 2 of 3 geldt het moment waarop een aanvang wordt gemaakt met het daadwerkelijk ingrijpen in de bedrijfsvoering door bijvoorbeeld het onbruikbaar maken van benzinepompen, het blokkeren van een toegang en dergelijke.

7.2. bepaalt dat Greenpeace een dwangsom verbeurt van €10.000,- voor iedere actie waarbij zij nalatig blijft aan de onder 7.1 sub 1 genoemde voorwaarde te voldoen;

7.3. bepaalt dat Greenpeace een dwangsom verbeurt van €25.000,- voor elk uur of gedeelte van een uur dat een actie langer duurt dan onder 7.1 sub 2 en 3 is aangegeven;

7.4. compenseert de proceskosten in die zin dat ieder van partijen de eigen kosten draagt;

7.5. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

7.6. wijst af het meer of anders gevorderde;

In de procedure met zaak- en rolnummer 526023/KG ZA 12-1271

in conventie

7.10. verbiedt gedaagden vanaf 24 uur na betekening van dit vonnis acties te organiseren welke worden uitgevoerd op terreinen van de benzinestations van (exploitanten/huurders van) Shell, in kantoren c.q. overige bedrijfsgebouwen en terreinen van Shell binnen Nederland, te Pernis, Rijswijk, Amsterdam, 's-Gravenhage en Moerdijk, voor een periode van zes maanden na betekening van dit vonnis aan gedaagden, voor zover deze acties niet voldoen aan de navolgende voorwaarden:

1. Aan het begin van de actie wordt aan de persoon die voor de locatie verantwoordelijk is een schriftelijke mededeling overhandigd waarin staat vermeld:

- het doel van de actie,
- de werkwijze,
- de duur van de actie,
- indien van toepassing: de genomen veiligheidsmaatregelen.
- de naam en het telefoonnummer van degene die namens Greenpeace voor de actie ter plekke verantwoordelijk is en van degene die voor Greenpeace de actie coördineert, indien de actie op verschillende plaatsen wordt gevoerd.

2. Acties bij tankstations waarbij het tanken voor het publiek onmogelijk wordt gemaakt of de mogelijkheid daartoe in belangrijke mate wordt beperkt, duren niet langer dan een uur.

3. Acties bij niet voor het publiek toegankelijke locaties (zoals productiebedrijven, opslaglocaties of kantoren) die de normale bedrijfsvoering onmogelijk maken of in belangrijke mate belemmeren, duren niet langer dan twee uur;

7.11. bepaalt dat Greenpeace een dwangsom verbeurt van €10.000,- voor iedere actie waarbij zij nalatig blijft aan de onder 7.10 sub 1 genoemde voorwaarde te voldoen;

7.12. bepaalt dat Greenpeace een dwangsom verbeurt van €25.000,- voor elk uur of gedeelte van een uur dat een actie langer duurt dan onder 7.10 sub 2 en 3 is aangegeven;

7.13. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

7.14. compenseert de proceskosten in die zin dat ieder van partijen de eigen kosten draagt;

7.15. wijst af het meer of anders gevorderde;

(...)

NOOT

1. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) neemt de laatste jaren een minder afwijzende houding aan tegenover schadetoebrengende (blokkade)acties, zo concludeert Mead in zijn studie naar 72 demonstratierechtelijke zaken van het EHRM.¹ Deze betogingsvormen kunnen volgens recente rechtspraak van het Hof ook onder het fundamentele recht op vrijheid van vreedzame vergadering en op vrijheid van vereniging ex artikel 11 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) vallen.² Bovendien wijst het Hof claims van lidstaten dat een demonstratieverbod of –beperking noodzakelijk is in een democratische samenleving (artikel 11, tweede lid EVRM) steeds vaker af. Het Hof legt minder nadruk op de bescherming van de rechten van derden en meer op die van de betogers.³ Desondanks hebben betogers tot op heden in vrijwel geen enkele zaak waar het schadetoebrengende (blokkade)acties betreft succes gehad bij het Hof, aldus Mead.⁴ Hoeveel ruimte biedt de Nederlandse rechter aan schadetoebrengende (blokkade)acties?

2. De rechtsvraag in onderhavige zaak luidt of het een actiegroep verboden kan worden toekomstige schadetoebrengende (blokkade)acties te houden. De voorzieningenrechter beantwoordt deze vraag mede met behulp van het leerstuk van de burgerlijke ongehoorzaamheid (meer hierover in §3). In §4 zal ik dit leerstuk kort uiteenzetten en in de §5-7 ga ik in op de haken en ogen die aan de toepassing van dit leerstuk zitten. Vervolgens besteed ik aandacht aan de wijze waarop andere Nederlandse civiele rechters de genoemde rechtsvraag beantwoorden (§8-12). In §13 sta ik stil bij de wijze waarop strafrechters oordelen over een beroep op de burgerlijke ongehoorzaamheid. Tot slot zal ik in de conclusie (§14) trachten een evenwichtig antwoord te formuleren op de rechtsvraag.

3. Shell eist een verbod op het houden van acties door Greenpeace op terreinen van Shell die de ongestoorde bedrijfsuitoefening verstoren dan wel bemoeilijken. Volgens Greenpeace moeten haar acties echter worden gezien als een vorm van burgerlijke ongehoorzaamheid. De rechter gaat hierin mee. Hij overweegt dat alhoewel er geen vastomlijnde definitie van dit begrip is, men het doorgaans gebruikt 'voor situaties waarbij op een geweldloze wijze wordt geprotesteerd tegen een bestaande situatie, waarbij men een politiek-maatschappelijk doel, en niet het eigenbelang, op het oog heeft'. Daarbij moet het gaan 'om een wijze van actievoeren die in het openbaar geschiedt en waarbij de gevolgen van een eventueel strafrechtelijk ingrijpen alsmede de mogelijke aansprakelijkheid voor schadevergoeding, worden aanvaard'.

1 Zie D. Mead, *The New Law of Peaceful Protest – Rights and Regulation in the Human Rights Act Era*, Oxford en Portland: Hart Publishing 2010, p. 59-63, 96-99, 106-109 en 114-117.

2 EHRM 23 september 1998, appl. no. 24838/94 (Steel e.a./Verenigd Koninkrijk); EHRM 25 november 1999, appl. no. 25594/94 (Hashman en Harrup/Verenigd Koninkrijk); EHRM 9 april 2002, appl. no. 51346/99 (Cissé/Frankrijk); EHRM 29 november 2007, appl. no. 0025/02 (Balçık/Turkije); EHRM 24 juni 2008, appl. no. 36832/97 (Solomou/Turkije).

3 EHRM 2 oktober 2001, appl. no. 29221/95 en 29225/95 (Stankov/Bulgarije); EHRM 17 juli 2007, appl. no. 25691/04 (Bukta/Hongarije); EHRM 15 november 2007, appl. no. 26986/03 (Galstyan/Armenië); EHRM 29 november 2007, appl. no. 0025/02 (Balçık/Turkije); EHRM 18 december 2007, appl. no. 32124/02 (Aldemir/Turkije); EHRM 8 juli 2008, appl. no. 33629/06 (Vajnai/Hongarije); EHRM 6 november 2008, appl. no. 68294/01 (Kandzhov/Bulgarije).

4 D. Mead, *The New Law of Peaceful Protest – Rights and Regulation in the Human Rights Act Era*, Oxford en Portland: Hart Publishing 2010, p. 238.

De rechter wijst de vordering van Shell af omdat Greenpeace anders geen enkele actie meer zou kunnen voeren die van invloed is op de bedrijfsuitoefening van Shell; acties kunnen niet op voorhand volledig worden verboden op de enkele grond dat zij schadelijk zijn voor Shell. Uit het verzoek van Shell een zodanige voorziening te treffen als de voorzieningenrechter in goede justitie zal vermenen te behoren, leidt de rechter af dat hem de ruimte toekomt een voorlopige voorziening te treffen waarin Greenpeace onder voorwaarden wordt toegestaan in de toekomst soortgelijke acties te houden. De rechter stelt vervolgens grenzen vast, waarbuiten acties vooralsnog onrechtmatig worden geacht en dus verboden moeten worden. Greenpeace moet daarbij in ieder geval normen van subsidiariteit en proportionaliteit in acht nemen. Volgens de rechter passen de eisen die doorgaans worden gesteld om te kunnen spreken van burgerlijke ongehoorzaamheid grotendeels binnen het concept van de proportionaliteit: de acties moeten zodanig zijn ingericht dat het onder de aandacht van het publiek brengen van de volgens Greenpeace ongewenste situatie de boventoon voert waarbij de rechten van anderen zoveel mogelijk worden gerespecteerd. Shell moet hiertoe bij aanvang van de actie op de hoogte worden gesteld van het doel, de werkwijze en voorgenomen duur ervan.

4. De door de rechter gebruikte definitie van burgerlijke ongehoorzaamheid is in meer of mindere mate ontleend aan Schuyt, die in zijn standaardwerk over de burgerlijke ongehoorzaamheid het begrip omschrijft met behulp van tien specifieke kenmerken: de handelingen worden (1) ingezet na eerst legale middelen beproefd te hebben, ze zijn (2) illegaal, (3) gewetensvol, (4) weloverwogen, (5) geweldloos, (6) respecteren zoveel als mogelijk de rechten van anderen, (7) hangen sterk samen met het bekritiseerde object en (8) geschieden openlijk, (9) de actievoerders werken vrijwillig mee aan arrestatie en vervolging en (10) aanvaarden het risico van een straf.⁵

Volgens Schuyt is niet vereist dat alle kenmerken aanwezig zijn: 'er zijn grensgevallen en uitzonderingen.' Een absolute voorwaarde is wel dat de actie illegaal is. 'Protestvormen die geen overtreding van een wetsbepaling inhouden zijn geen vormen van burgerlijke ongehoorzaamheid (...). Burgerlijke ongehoorzaamheid is een welbewuste wetsovertreding.' Burgerlijke ongehoorzaamheid is een morele rechtvaardiging voor illegaal handelen, niet een juridische rechtvaardiging.⁶

5. Het heeft er de schijn van dat de rechter meent dat burgerlijke ongehoorzaamheid samenvalt met een juridische rechtvaardigingsgrond. Volgens Jessurun d'Oliveira berust een dergelijke zienswijze op een misverstand: 'De sleutel waarin de aanvaardbaarheid van burgerlijke ongehoorzaamheid wordt gezet, is die van de moraal, en niet die van het recht. Het vervelende is dat vaak over 'legitimatie' ervan gesproken wordt, wat suggereert dat het recht daarbij een rol speelt. Per definitie is burgerlijke ongehoorzaamheid in strijd met rechtsregels (...).'⁷ D'Oliveira spreekt

5 C.J.M. Schuyt, *Recht, orde en burgerlijke ongehoorzaamheid* (diss. Leiden), Rotterdam: Universitaire Pers Rotterdam 1972, p. 311; H. U. Jessurun d'Oliveira spreekt over de dissertatie van Schuyt als 'het kritiekloos gevolgde vademecum' inzake het leerstuk van de burgerlijke ongehoorzaamheid; zie zijn: 'Burgerlijke ongehoorzaamheid, haar omschrijving, haar aanvaardbaarheid', *NJB* 2008, 1686.

6 C.J.M. Schuyt, *Recht, orde en burgerlijke ongehoorzaamheid* (diss. Leiden), Rotterdam: Universitaire Pers Rotterdam 1972, p. 310-312 en 332.

7 H.U. Jessurun d'Oliveira, 'Burgerlijke ongehoorzaamheid, haar omschrijving, haar aanvaardbaarheid', *NJB* 2008, 1686.

in dat verband over de sprong van het zijn naar het behoren. De aanwezigheid van de tien kenmerken kan slechts de conclusie rechtvaardigen dat we met burgerlijke ongehoorzaamheid te maken hebben, niet dat burgerlijke ongehoorzaamheid daarmee ook gelegitimeerd is, aldus d'Oliveira.⁸

6. De rechter vertaalt het morele naar het juridische. Hij is hier in beginsel slechts toe bevoegd voor zover de wetgever hem hier de ruimte voor geeft. In het strafrecht gebeurt dit bij het toepassen van de rechtvaardigingsgrond noodtoestand: een conflict tussen een morele norm en de wet. In het burgerlijke recht bij de vraag of er een rechtvaardigingsgrond speelt in de sfeer van de onrechtmatige daad ex artikel 6:162 Burgerlijk Wetboek (BW).⁹ Zwaarwegende maatschappelijke belangen – betoogd zou kunnen worden dat hiervan in casu sprake is – kunnen maken dat een onrechtmatige daad 'behoort te worden geduld', aldus letterlijk artikel 6:168 BW. Jessurun d'Oliveira zegt hierover: 'En wat het recht betreft: daar heeft de morele (on)aanvaardbaarheid van een buitenparlementaire actie zijn weerslag. Het OM beslist mede met het oog daarop over vervolging, de rechter zal de actie soms juridisch vertalen als noodtoestand of overmacht, of in zijn straftoemeting verdisconteren. Krakende teksten als: 'diefstal is diefstal', zoals uit de mond van mevrouw Verdonk te vernemen zijn, geven blijk van een door lang verblijf in het Nederlandse laagland ingegeven manier van plat denken. Uiteindelijk kan ook de wetgever het been bijtrekken, zoals hij dat sinds de jaren zeventig op tal van terreinen heeft gedaan. Zonder burgerlijke ongehoorzaamheid geen levende democratie. Eén hoera voor de burgerlijke ongehoorzaamheid, twee hoera's voor de (parlementaire) democratie, en drie voor de utopie!'¹⁰

7. Het lijkt of deze rechter zich heeft laten inspireren door een vonnis van de Amsterdamse rechtbank in 1982 in een zaak die sterke gelijkenissen vertoont met de onderhavige. Greenpeace kondigde aan acties te zullen voeren tegen (legale) dumping van radioactief afval in de Atlantische Oceaan. In reactie hierop vordert de Stichting Energie Onderzoek Centrum Nederland een verbod op verhindering, bemoeilijking dan wel vertraging op welke wijze dan ook van de dumping. De rechter overweegt in zijn vonnis als volgt: 'Bij de beoordeling (...) moet uitgangspunt zijn, dat in brede kring aanvaardbaar wordt geoordeeld, dat (groepen van) burgers actie voeren ter ondersteuning van eigen opvattingen over maatschappelijke, economische of politieke zaken, dan wel ter bestrijding van opvattingen daaromtrent van anderen. Het is daarbij veelal niet te vermijden dat in meer of mindere mate schade wordt berokkend hetzij aan de actievoerders zelf, hetzij aan degenen tegen wie de actie gericht is, hetzij aan derden. De keuze van dit uitgangspunt brengt mee, dat een actie waarvan in dit geding sprake is niet primair behoort

8 Zie in dat verband ook C.J.M. Schuyt, 'Rechters in vreedstijd', *AA* 2009, 407, p. 409: 'Het onderwerp van mijn proefschrift was onder andere de *civil rights*-beweging in de USA en de conclusie ervan luidde dat er voor burgerlijke ongehoorzaamheid in een democratie weinig plaats is (dat is niet altijd goed gelezen). In een democratie heeft een burger *prima facie* de rechtsplicht om zich aan de regels te houden. Slechts indien de grondslagen van de democratie zelf op het spel staan (zoals bijvoorbeeld bij een regime van apartheid en raciale segregatie, of bij de Machtigingswet van 23 maart 1933 in Duitsland en de daarop volgende rassenwetten van Neurenberg in 1935), is een *juridische* rechtvaardiging voor burgerlijke ongehoorzaamheid mogelijk.' Zie ook het artikel 'Paradox van Ongehoorzaamheid' van C.J.M. Schuyt in *Trouw* van 23 augustus 2008 (www.trouw.nl).

9 Zie bijvoorbeeld Rb. Middelburg (pres.) 22 februari 2001, *LJN* AB0195, *KG* 2001, 164, r.o. 3.2.

10 H.U. Jessurun d'Oliveira, 'Burgerlijke ongehoorzaamheid, haar omschrijving, haar aanvaardbaarheid', *NJB* 2008, 1686.

te worden getoetst aan de norm van art. 1401 BW [huidige artikel 6:162 BW, BR]. Veeleer zal zodanige actie moeten worden beoordeeld aan de hand van op het geval zelf toegesneden criteria. Daarbij speelt een rol in hoeverre Greenpeace met haar actie een algemeen belang nastreeft, in hoeverre dit belang op andere wijze zou zijn te dienen, in welke verhouding het door de actie gediende belang staat tot het door die actie bedreigde belang en tot de door die actie toe te brengen schade.¹¹

Dit vonnis heeft echter de nodige kritiek uitgelokt. Schilder stelt de retorische vraag of we hier te maken hebben met een schoolvoorbeeld van autonome rechtsvinding, nu de toetsingscriteria in het luchtledige lijken te zweven als gevolg van de overweging dat de toelaatbaarheid van de demonstratieve actie niet primair getoetst moet worden aan de norm van artikel 1401 BW (oud).¹² Moeten we diezelfde retorische vraag niet stellen bij het onderhavig vonnis: de rechter stelt vast dat het om een gerechtvaardigd doel gaat en vult de proportionaliteit in met behulp van een aantal criteria die hij ontleent aan het leerstuk van de burgerlijke ongehoorzaamheid. Gaat dit zijn rechtsvormende taak niet te buiten?

De Rechtbank Amsterdam wijst in een vonnis van 5 april 1995 het verweer van Greenpeace, dat haar handelen niet primair getoetst dient te worden aan de normen van een onrechtmatige daad, expliciet af met de overweging: 'Indien Greenpeace met haar stelling wil betogen dat haar op grond van haar doelstelling meer ruimte tot handelen toekomt dan op grond van de wet of het recht aan anderen zou zijn toegestaan, vindt die opvatting geen grondslag in het recht.'¹³

Hoewel het in deze zaak niet ging om een vordering tot verbod van toekomstige acties, maar om een onrechtmatige daadsactie op grond van acties die reeds plaatsgevonden hadden, maakt dit vonnis wel duidelijk dat het handelen van een actiegroep (of dit nu in het verleden of in de toekomst plaatsvindt) niet meer ruimte toekomt dan op grond van de wet of het recht aan anderen zou zijn toegestaan. Gezien de overweging van de Amsterdamse rechter is dat niet alleen keuze, het recht dwingt ook hiertoe.

8. Dat laatste uitgangspunt is de opvatting van verreweg de meeste Nederlandse civiele rechters in soortgelijke zaken met betrekking tot de hier spelende rechtsvraag. Uit een analyse van de jurisprudentie blijkt dat de meeste rechters een evenwicht trachten te vinden tussen enerzijds een vrijheidsrecht – hetzij de vrijheid van meningsuiting (artikel 7 Grondwet (Gw) en artikel 10 EVRM) hetzij de vrijheid tot vergadering en betoging (artikel 9 Gw en artikel 11 EVRM) – en anderzijds het uitgangspunt in ons recht dat het onrechtmatig is een ander bewust schade toe te brengen (artikel 6:162 BW).¹⁴ Dit laatste is met name van belang indien schadetoebrengende acties niet primair gericht zijn tegen de overheid, maar tegen derden.

De grondwetgever is indertijd niet concreet ingegaan op de vraag in hoeverre de fundamentele uitingsrechten horizontale werking toekomen.¹⁵ Rechters beantwoorden deze vraag met behulp van een belangenafweging waarbij – anders dan bij de eigenlijke verticale werking van

11 Rb. Amsterdam 26 augustus 1982, KG 1982, 154, r.o. 8-11.

12 A.E. Schilder, *Het recht tot vergadering en betoging; een rechtsvergelijkende studie naar het Nederlandse en Westduitse recht* (diss. Leiden), Arnhem: Gouda Quint BV 1989, p. 55-57.

13 Rb. Amsterdam 5 april 1995, *M en R* 1995, 103 (m.nt. Kottenhagen-Edzes), r.o. 4.5.

14 Zie bijvoorbeeld Rb. 's-Hertogenbosch (vzr.) 21 juli 2006, LJN AY4923, r.o. 4.1.

15 *Kamerstukken II 1975/76*, 13872, nr. 3 (MvT), p. 15-16; zie ook A.E. Schilder, *Het recht tot vergadering en betoging; een rechtsvergelijkende studie naar het Nederlandse en Westduitse recht* (diss. Leiden), Arnhem: Gouda Quint BV 1989, p. 45-47.

deze fundamentele rechten – ook de inhoud van de belangen waarvoor een actiegroep opkomt wordt meegewogen.

Aan de hand van de te maken belangenafweging wordt van geval tot geval bekeken of een actie een zodanige inbreuk op de rechten van anderen maakt dat de actie onrechtmatig is of moet worden geacht.¹⁶ De belangenafweging dient plaats te vinden binnen de wettelijke normen. Zoals reeds in §7 is opgemerkt komt het handelen van een actiegroep niet meer ruimte toe dan op grond van de wet of het recht aan anderen zou zijn toegestaan.¹⁷ Aan haar eigen doelstellingen kan een actiegroep niet zonder meer een rechtvaardigingsgrond ontleen, aldus meerdere rechters.¹⁸

Er zijn een aantal factoren die in de regel een rol spelen in de belangenafweging. In de eerste plaats de fundamentele uitingsrechten die een actiegroep toekomen en de (algemene) belangen waarvoor zij opkomt (§9). In de tweede plaats de individuele rechten en belangen van het doelwit evenals belangen van meer algemene aard (§10). In de derde plaats, samenhangend met de twee voorgaande punten, de wijze waarop actie wordt gevoerd (§11).

9. Rechters overwegen in de regel dat het een actiegroep vrijstaat om haar doel na te streven door middel van acties.¹⁹ Hierbij wordt de inhoud en de mate van concreetheid van het doel meegewogen.²⁰ Bij het houden van acties komt een actiegroep enige ruimte toe, met name indien zij een zwaarwegend, respectabel en algemeen belang beoogt te dienen.²¹ Deze acties mogen zelfs een indringend karakter hebben.²² Het zal soms onvermijdelijk zijn dat in voorkomende gevallen enige inbreuk op rechten en vrijheden van anderen wordt gemaakt. Met andere woorden: de ruimte voor acties wordt niet onder alle omstandigheden begrensd door de rechten en vrijheden van anderen.²³ In beginsel onrechtmatig gedrag (bijvoorbeeld een inbreuk maken op een eigendomsrecht van een derde) kan dus gerechtvaardigd zijn in het kader van het te

16 Rb. Amsterdam (vzr.) 11 september 2006, *LJN* AY8676, r.o. 5; Rb. Rotterdam (pres.) 15 maart 1995, *LJN* AH5191, *KG* 1995, 187, r.o. 3.2-3.3.

17 Rb. Amsterdam 5 april 1995, *M en R* 1995, 103 (m.nt. Kottenhagen-Edzes), r.o. 4.5.

18 Rb. Amsterdam 5 april 1995, *M en R* 1995, 103 (m.nt. Kottenhagen-Edzes), r.o. 4.2; Rb. Middelburg 9 juni 2004, *LJN* AP1969, r.o. 4.4; Rb. Rotterdam (pres.) 15 november 2000, *LJN* AA8352, *KG* 2000, 255, r.o. 3.8.

19 Rb. Amsterdam (vzr.) 11 september 2006, *LJN* AY8676, r.o. 5; Rb. 's-Hertogenbosch (vzr.) 21 juli 2006, *LJN* AY4923, r.o. 4.3; Rb. Roermond (pres.) 3 november 1993, *LJN* AH4352, *KG* 1993, 411, r.o. 1 (bevestigd door Hof Amsterdam 25 april 1996, *NJ* 1998, 179, *LJN* AU5949); Rb. Rotterdam (pres.) 15 maart 1995, *LJN* AH5191, *KG* 1995, 187, r.o. 3.2; Rb. Rotterdam (pres.) 15 november 2000, *LJN* AA8352, *KG* 2000, 255, r.o. 3.2.

20 Rb. 's-Hertogenbosch (vzr.) 21 juli 2006, *LJN* AY4923, r.o. 4.3-4.5.

21 Hof Amsterdam 12 juli 2001, *LJN* AH8438, *KG* 2001, 184, r.o. 5.6; Rb. Amsterdam (pres.) 14 december 2000, *LJN* AA9033, *KG* 2001, 27, r.o. 7; Rb. Amsterdam (pres.) 27 juli 2001, *JM* 2001, 128; Rb. Amsterdam (vzr.) 11 september 2006, *LJN* AY8676, r.o. 5; Rb. Amsterdam (vzr.) 9 juni 2011, *LJN* BQ7690, r.o. 4.9; Rb. Middelburg 9 juni 2004, *LJN* AP1969, r.o. 4.4; Rb. Roermond (pres.) 3 november 1993, *LJN* AH4352, *KG* 1993, 411, r.o. 4 (bevestigd door Hof Amsterdam 25 april 1996, *LJN* AU5949, *NJ* 1998, 179); Rb. Rotterdam (pres.) 15 maart 1995, *LJN* AH5191, *KG* 1995, 187, r.o. 3.2; Rb. Rotterdam (pres.) 15 november 2000, *LJN* AA8352, *KG* 2000, 255, r.o. 3.2.

22 Rb. Amsterdam (pres.) 14 december 2000, *LJN* AA9033, *KG* 2001, 27, r.o. 5; Rb. Middelburg 9 juni 2004, *LJN* AP1969, r.o. 4.4; Rb. Rotterdam (pres.) 15 november 2000, *LJN* AA8352, *KG* 2000, 255, r.o. 3.2.

23 Rb. Amsterdam (pres.) 14 december 2000, *LJN* AA9033, *KG* 2001, 27, r.o. 5; Rb. Amsterdam (pres.) 27 juli 2001, *JM* 2001, 128; Rb. Amsterdam (vzr.) 11 september 2006, *LJN* AY8676, r.o. 5; Rb. Middelburg 9 juni 2004, *LJN* AP1969, r.o. 4.4; Rb. Rotterdam (pres.) 15 maart 1995, *LJN* AH5191, *KG* 1995, 187, r.o. 3.2; Rb. Rotterdam (pres.) 15 november 2000, *LJN* AA8352, *KG* 2000, 255, r.o. 3.2.

dienen algemeen belang.²⁴ Voorwaarde is in elk geval dat acties gericht zijn op doelen die voldoende verantwoordelijk kunnen worden gehouden voor hetgeen waarvan zij worden beticht.²⁵

10. Een en ander betekent niet dat het gebruik van elk middel is geoorloofd om die doeleinden te verwezenlijken.²⁶ ‘Noch art. 9 Gr.w, noch de art. 10 en 11 EVRM geven aan Greenpeace een onbegrensde bevoegdheid tot actievoeren met voorbijgaan aan de rechten en belangen van derden’, aldus het oordeel van de Amsterdamse rechter.²⁷ Schilder zegt hierover: ‘Naast bijvoorbeeld art. 1401 BW [het huidige artikel 6:162 BW, BR] en verscheidene bepalingen in het Wetboek van Strafrecht zijn nog talloze andere voorschriften die als neveneffect het grondrecht van art. 9 kunnen beperken.’²⁸

Het gaat daarbij niet alleen om de individuele (commerciële) belangen aan de kant van het doelwit en zijn klanten, maar ook om belangen van meer algemene aard, zoals het recht om in een democratisch geregeerd land gebruik te maken van rechten die op legale wijze zijn verkregen en de vrijheid van ondernemen en produceren binnen de grenzen van de wet.²⁹ Rechters hechten er belang aan of de acties zijn gericht tegen een handelswijze waarvoor een vergunning is verleend. De legaliteit van de gedragingen van een doelwit maken blokkadeacties van een actiegroep niet per definitie onrechtmatig.³⁰ In de regel is dit echter wel een zwaarwegend en soms zelfs doorslaggevend criterium.³¹ Bauw stelt: ‘Indien overeenkomstig een vergunning wordt gehandeld lijkt aan acties weinig ruimte te worden geboden.’³²

Kottenhagen-Edzes relateert dit uitgangspunt. Zij is van mening dat het beschikken over een vergunning wel een rol dient te spelen bij de beoordeling van de rechtmatigheid van acties, maar niet moet worden beschouwd als een factor van doorslaggevende betekenis. ‘Voorzichtigheid is ook op zijn plaats ten aanzien van het in gevallen als het onderhavige hechten van te groot belang aan het bezit van een vergunning. Een actie zoals in casu door Greenpeace gevoerd heeft immers ten doel, de samenleving ervan te doordringen dat de productie (-wijze) van bepaalde stoffen gevaarlijk kan zijn voor mens en milieu, met als uiteindelijk beoogd gevolg dat vergunningen voor dergelijke activiteiten niet langer worden verleend. Wanneer deze acties niet kunnen worden gericht tegen hen die over een vergunning voor de in het geding zijnde activiteiten beschikken, verliest daardoor een belangrijk middel ter beïnvloeding van de menings-

24 Rb. Roermond (pres.) 3 november 1993, KG 1993, 411, L/JN AH4352, r.o. 4 (bevestigd door Hof Amsterdam 25 april 1996, L/JN AU5949, NJ 1998, 179).

25 Rb. 's-Hertogenbosch (vzr.) 21 juli 2006, L/JN AY4923, r.o. 4.6.

26 Rb. Roermond (pres.) 3 november 1993, L/JN AH4352, KG 1993, 411, r.o. 1 (bevestigd door Hof Amsterdam 25 april 1996, L/JN AU5949, NJ 1998, 179); Rb. Rotterdam (pres.) 16 oktober 1987, L/JN AH1943, KG 1987, 474, r.o. 5.

27 Rb. Amsterdam 5 april 1995, *M en R* 1995, 103 (m.nt. Kottenhagen-Edzes), r.o. 4.2.

28 A.E. Schilder, *Het recht tot vergadering en betoging; een rechtsvergelijkende studie naar het Nederlandse en Westduitse recht* (diss. Leiden), Arnhem: Gouda Quint BV 1989, p. 64.

29 Hof 's-Gravenhage 12 december 1989, NJ 1990, 597, L/JN AC2784, r.o. 7; Rb. Amsterdam 5 april 1995, *M en R* 1995, 103 (m.nt. Kottenhagen-Edzes), r.o. 4.2; zie ook Rb. Middelburg 9 juni 2004, L/JN AP1969, r.o. 4.4.

30 Rb. Rotterdam (pres.) 15 maart 1995, L/JN AH5191, KG 1995, 187, r.o. 3.3.

31 Hof 's-Gravenhage 12 december 1989, L/JN AC2784, NJ 1990, 597, r.o. 7; Rb. Amsterdam 5 april 1995, *M en R* 1995, 103 (m.nt. Kottenhagen-Edzes), r.o. 4.2-4.3; Rb. Amsterdam (vzr.) 9 juni 2011, L/JN BQ7690, r.o. 4.9; Rb. Middelburg (pres.) 22 februari 2001, L/JN AB0195, KG 2001, 164, r.o. 4.2 en 4.5; Rb. Roermond (pres.) 3 november 1993, L/JN AH4352, KG 1993, 411, r.o. 2 (bevestigd door Hof Amsterdam 25 april 1996, L/JN AU5949), NJ 1998, 179.

32 E. Bauw, *Groene Serie Onrechtmatige daad, regeling Boek 6 BW, aant. 26*, bijgewerkt tot 26 mei 2011.

vorming aan kracht. Hoe zeer ook van belangenorganisaties mag worden geëist dat zij zo zorgvuldig mogelijk optreden, soms zal niet kunnen worden vermeden dat schade wordt toegebracht. Of dit moet leiden tot de conclusie dat onrechtmatig wordt gehandeld, verschilt van geval tot geval, waarbij het bezit van een vergunning slechts een van de beoordelingsfactoren dient te zijn.³³

11. De vorm en de duur van de actie alsmede de mate waarin de actie schade toebrengt zijn ook factoren die een rol kunnen spelen in de belangenafweging.³⁴ Dat er ingrijpender acties mogelijk zijn, sluit het eventuele onzorgvuldige karakter van een actie niet uit.³⁵

Blokkadeacties maken zozeer inbreuk op individuele belangen dat ze in de rechtspraak herhaaldelijk worden aangemerkt als een vorm van eigenrichting die disproportioneel is.³⁶ Dergelijke acties kunnen slechts gerechtvaardigd zijn indien de belangen waarvoor de actiegroep opkomt van voldoende gewicht zijn.³⁷ Als dat het geval is, wil dit niet zeggen dat de ruimte voor zo'n actie onbegrensd is. De grens van geoorlooftheid van een blokkadeactie ligt volgens een arrest van het Hof Amsterdam 'daar waar door de actie in zodanige mate inbreuk wordt gemaakt op de rechten [van de vervuilende partij, BR] of op algemene belangen, dat beperkingen in een democratische samenleving dringend geboden zijn'.³⁸ Hoewel een weinig geconcretiseerd criterium, geeft het wel aan dat het Hof grenzen wil kunnen blijven stellen. In beginsel wordt onrechtmatig gehandeld indien de actie schade toebrengt.³⁹ Dat oordeel wordt nog versterkt indien de tot dan gevoerde acties ruim aandacht is getrokken voor het gevaar dat de partij waartegen de acties zijn gericht, veroorzaakt.⁴⁰

In de belangenafweging speelt ook of de actie van tevoren kenbaar is gemaakt aan de wederpartij.⁴¹ Zo oordeelde de Middelburgse rechter dat Greenpeace in een actie gericht tegen Tropimar de grenzen van de in het maatschappelijke verkeer in acht te nemen zorgvuldigheid heeft overschreden omdat Greenpeace de aard, noch het tijdstip en de duur van haar actie had aangekondigd.⁴² Annotator Kottenhagen-Edzes plaatst een kanttekening bij deze eis: 'Wanneer het gaat om een andersoortige actie dan het voeren van een gerechtelijke procedure zal het voeren van overleg mogelijk nog minder vaak kunnen worden geëist, zeker wanneer voor de actie het verrassingsmoment mede van belang is.'⁴³

33 Zie overweging 3 en 5 van de annotatie van Kottenhagen-Edzes bij Rb. Amsterdam 5 april 1995, *M en R* 1995, 103.

34 Rb. Roermond (pres.) 3 november 1993, *LJN* AH4352, *KG* 1993, 411 (bevestigd door Hof Amsterdam 25 april 1996, *LJN* AU5949, *NJ* 1998, 179), r.o. 4; Rb. Rotterdam (pres.) 15 november 2000, *LJN* AA8352, *KG* 2000, 255, r.o. 3.8.

35 Hof Amsterdam 25 april 1996, *LJN* AU5949, *NJ* 1998, 179, r.o. 4.5; Rb. Middelburg 9 juni 2004, *LJN* AP1969, r.o. 4.7.

36 Rb. Amsterdam (vzr.) 11 september 2006, *LJN* AY8676, r.o. 6; Rb. Rotterdam (pres.) 15 maart 1995, *LJN* AH5191, *KG* 1995, 187, r.o. 3.3-3.4; Rb. Middelburg 9 juni 2004, *LJN* AP1969, r.o. 4.5.

37 Hof Amsterdam 12 juli 2001, *LJN* AH8438, *KG* 2001, 184, r.o. 5.6.

38 Hof Amsterdam 12 juli 2001, *LJN* AH8438, *KG* 2001, 184, r.o. 5.3.

39 Rb. Middelburg 9 juni 2004, *LJN* AP1969, r.o. 4.3.

40 Rb. Amsterdam (vzr.) 9 juni 2011, *LJN* BQ7690, r.o. 4.9.

41 Rb. Amsterdam 5 april 1995, *M en R* 1995, 103 (m.nt. Kottenhagen-Edzes), r.o. 4.4.

42 Rb. Middelburg 9 juni 2004, *LJN* AP1969, r.o. 4.6.

43 Zie overweging 6 van de annotatie van Kottenhagen-Edzes bij Rb. Amsterdam 5 april 1995, *M en R* 1995, 103.

12. Uit bovenstaande analyse van civielrechtelijke uitspraken ten aanzien van schadetoebrengende acties blijkt dat niet alleen de fundamentele uitingsrechten en de belangen waarvoor een actiegroep staat een rol spelen in de te maken belangenafweging. Ook de individuele rechten en belangen van het doelwit alsmede belangen van meer algemene aard leggen gewicht in de schaal. Bovendien is de wijze waarop actie wordt gevoerd van belang.

Een belangenafweging zal niet gemakkelijk tot een algeheel verbod voor in de toekomst mogen leiden. Het Hof 's-Gravenhage overweegt hierover: 'Greenpeace maakt bezwaar tegen de omvang van dat verbod ('ongelimiteerd in de tijd en categorisch voor alle toekomstige acties'). Zij stelt dat een dergelijk verbod verhindert dat bij eventuele volgende acties de (volgens de Grondwet en Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden) vereiste afweging van de (dan) betrokken belangen plaats vindt. Dit deel van die grief is gegrond. (...) Iedere actie, die aan de rechter wordt voorgelegd, zal telkens aan de hand van de omstandigheden van dat ogenblik en met afweging van de dan betrokken belangen op zijn rechtmatigheid moeten kunnen worden getoetst.⁴⁴

13. Hoe gaat de strafrechter om met een beroep op de burgerlijke ongehoorzaamheid? In de regel verdisconteert hij een beroep in het ontbreken van de materiële wederrechtelijkheid, in overmacht en/of in noodweer.⁴⁵ Eenmaal nam de politierechter van de Haagse rechtbank de burgerlijke ongehoorzaamheid aan als juridische rechtvaardigingsgrond. Hij oordeelde dat er geen sprake was van lokaalvredebreuk ex artikel 139 Wetboek van Strafrecht (Sr) omdat de actie niet als wederrechtelijk gekwalificeerd kon worden nu zij overeenkwam met acht van de tien kenmerken aan de hand waarvan Schuyt de burgerlijke ongehoorzaamheid omschrijft.⁴⁶ In hoger beroep werd de dagvaarding nietig verklaard, terwijl een nieuwe vervolging resulteerde in een veroordeling door de Hoge Raad, die in zijn oordeel verder niet inging op het leerstuk van de burgerlijke ongehoorzaamheid.⁴⁷

Genoemd vonnis van de Haagse politierechter is de zogenaamde uitzondering die de regel bevestigt. De Hoge Raad wees meermaals een beroep op de burgerlijke ongehoorzaamheid als juridische rechtvaardiging af.⁴⁸ In een arrest van 18 april 1989 bevestigt de Hoge Raad het oordeel van de Rechtbank Assen waarin zij overweegt: 'Bij de afweging tussen het belang van de wetshandhaving en de wenselijkheid om politieke opvattingen op niet algemeen aanvaarde wijze in het openbaar te brengen, dient naar het oordeel van de Rb. dan ook de wetshandhaving en daarmee de rechtszekerheid te prevaleren.'⁴⁹ In hetzelfde arrest wijst de Hoge Raad een beroep op overmacht in de zin van noodtoestand af omdat niet aannemelijk is dat de overtreding door verdachte voortkomt uit een zodanig onweerstaanbare drang, 'dat hij niet kon kiezen tussen

44 Hof 's-Gravenhage 28 maart 1996, *LJN AH5550, KG 1996, 146, r.o. 9*; zie ook Rb. Amsterdam (pres.) 14 december 2000, *LJN AA9033, KG 2001, 27, r.o. 5*.

45 Zie bijvoorbeeld HR 23 april 1974, *LJN AB5713, NJ 1974, 451*; HR 29 maart 1988, *LJN AD0260, NJ 1989, 162, r.o. 6.1-6.6* en conclusie A-G R Emmelink; HR 18 april 1989, *LJN AD0712, NJ 1990, 61, r.o. 5.3-6.6* en conclusie A-G R Emmelink; HR 30 januari 1990, *LJN ZC8400, NJ 1990, 445, r.o. 2-5.4* en conclusie A-G Meijers.

46 Rb. 's-Gravenhage 22 december 1972, *LJN AB5666, NJ 1973, 264*.

47 HR 23 april 1974, *LJN AB5713, NJ 1974, 451*; zie ook voetnoot 3 op p. 268 van D. Hazewinkel-Suringa, J. R Emmelink, *Inleiding tot de studie van het Nederlandse Strafrecht*, Arnhem: Gouda Quint bv 1994.

48 Zie bijvoorbeeld HR 29 maart 1988, *LJN AD0260, NJ 1989, 162, r.o. 6.1-6.6* en conclusie A-G R Emmelink; HR 18 april 1989, *LJN AD0712, NJ 1990, 61, r.o. 5.3-6.6* en conclusie A-G R Emmelink; HR 30 januari 1990, *LJN ZC8400, NJ 1990, 445, r.o. 2-5.4* en conclusie A-G Meijers.

49 HR 18 april 1989, *LJN AD0712, NJ 1990, 61, r.o. 5.3*.

voornoemde overtreding en andere, niet strafbare acties om zijn overtuiging in grote kring kenbaar te maken. Te denken valt daarbij aan demonstraties, publikaties in welke vorm dan ook en soortgelijke middelen.' Tevens wijst de Hoge Raad een beroep op noodweer af omdat niet is gebleken dat er sprake is van een rechtens relevante ogenblikkelijke aanranding van de in artikel 41 Sr genoemde rechtsgoederen. Verdachte wordt voor overtreding van artikel 461 Sr veroordeeld tot een geldboete van zestig gulden.⁵⁰

Uit deze rechtspraak valt de voorzichtige conclusie te trekken dat voor een succesvol beroep op burgerlijke ongehoorzaamheid ook in het Nederlandse strafrecht geen plaats is.

14. Tot slot nog een aantal opmerkingen over de uitkomst van het rechterlijk oordeel. In het onderhavige geval is het maar de vraag of andere rechters de toekomstige (blokkade)acties van Greenpeace rechtmatig zouden oordelen. Shell beschikt immers over de vereiste vergunningen, dient gebruik te kunnen maken van haar vrijheid om te ondernemen en gebruik te kunnen maken van rechten die op legale wijze zijn verkregen. Blokkadeacties op de terreinen van Shell maken hoe dan ook inbreuk op de rechten van Shell. Dat neemt niet weg dat de belangen waarvoor Greenpeace opkomt zwaarwegend, respectabel en algemeen zijn. Zo overweegt de president van de Amsterdamse rechtbank in een vonnis van 9 juni 2011 dat Greenpeace met haar vraag om aandacht voor de aan de boringen verbonden risico's een algemeen belang dient, nu de olieramp die zich in de Golf van Mexico heeft voltrokken heeft laten zien welke grote risico's er voor mens, dier en milieu kleven aan boringen op grote diepte.⁵¹ Bovendien is een algeheel verbod op het voeren van toekomstige acties volgens vaste jurisprudentie in beginsel niet toegestaan.

Deze rechter maakt echter een andere belangenafweging. Volgens hem gaat de vordering van Shell te ver, aangezien 'toewijzing van dit verbod zou betekenen dat Greenpeace geen enkele actie zou kunnen uitvoeren die van invloed zou kunnen zijn op de bedrijfsuitoefening van Shell'. De rechter gaat er naar mijn mening aan voorbij dat Greenpeace op grond van het gevorderde verbod wel degelijk nog acties kan uitvoeren die van invloed zouden kunnen zijn op de bedrijfsuitoefening van Shell. Dat zullen echter acties moeten zijn die plaatsvinden buiten de terreinen van Shell.

De rechter oordeelt dat Greenpeace gerechtigd is om toekomstige (schadetoebrengende) acties op de terreinen van Shell te houden. Hij stelt daarbij de voorwaarde dat Greenpeace aan het begin van de actie aan de persoon die voor de locatie van Shell verantwoordelijk is, een schriftelijke mededeling overhandigt waarin vermeld staat het doel en de duur van de actie, de werkwijze, contactgegevens van de verantwoordelijke persoon en (indien van toepassing) de genomen veiligheidsmaatregelen. Opmerkelijk is het dat acties op terreinen van Shell door Greenpeace 'aan het begin van de actie' aangekondigd dienen te worden aan de persoon die voor de locatie van Shell verantwoordelijk is. Voor het grootste gedeelte van de Nederlandse gemeenten geldt een kennisgevingstermijn van 48 uren voor het houden van betogingen op openbare plaatsen, de kortste termijn die wordt gehanteerd is 12 uren.⁵² Wat is de reden dat deze rechter zo'n soepele eis stelt in het geval het om een particulier bedrijf gaat?

50 HR 18 april 1989, *LJN AD0712*, *NJ* 1990, 61, r.o. 1 en 5.3-6.6.

51 Rb. Amsterdam (vzr.) 9 juni 2011, *LJN BQ7690*, r.o. 4.9.

52 Zie B. Roorda, 'Omvang lokale betogingsvrijheid te beperkt?', *Gst.* 2012, 101.

Acties bij tankstations mogen van de rechter niet langer duren dan één uur; acties bij niet voor het publiek toegankelijke locaties mogen niet langer dan twee uren duren. De rechter geeft echter niet aan hoeveel acties Greenpeace per tijdseenheid mag houden. Met een beroep op het oordeel van de rechter zou Greenpeace nu meerdere keren per dag een (blokkade)actie mogen houden op de terreinen van Shell. Of dat wenselijk is, kan men zich met recht afvragen.

Het oordeel van de rechter is door sommigen positief ontvangen omdat hij in onderhavig vonnis bereid zou zijn geweest de buitengrenzen voor toekomstige acties, die reeds besloten lagen in eerdere jurisprudentie, te expliciteren.⁵³ Maar doet de rechter dat wel, althans voldoende, nu toekomstige acties mogen plaatsvinden op de terreinen van het doelwit, terwijl rechters in de regel oordelen dat dit juist niet mag?⁵⁴ Dit in combinatie met het oordeel dat acties pas ‘aan het begin van de actie’ aangekondigd dienen te worden en niet bepaald is hoeveel acties Greenpeace per tijdseenheid mag houden, doet naar mijn mening onvoldoende recht aan de individuele (commerciële) belangen en (eigendoms)rechten van Shell, alsmede aan belangen van meer algemene aard, zoals het recht om in een democratisch geregeerd land gebruik te maken van rechten die op legale wijze zijn verkregen en de vrijheid van ondernemen en produceren binnen de grenzen van de wet.

Samenvattend, de wijze waarop deze rechter tot een antwoord komt alsmede de uitkomst van zijn oordeel verhoudt zich slecht met de wet en de jurisprudentie. De rechter dient binnen de grenzen van de wet – dus niet met behulp van een morele rechtvaardigingsgrond als de burgerlijke ongehoorzaamheid – en overeenkomstig de jurisprudentie een evenwicht te vinden tussen enerzijds de vrijheidsrechten die Greenpeace toekomen en de belangen waarvoor zij opkomt en anderzijds de individuele en algemene belangen aan de kant van Shell.

53 Zie het artikel ‘Greenpeace mag de Shellpomp saboteren, maar niet te lang’ in *NRC Handelsblad* van donderdag 8 november 2012, p. 5.

54 Hof ‘s-Gravenhage 12 december 1989, *LJN AC2784*, *NJ* 1990, 597, r.o. 7; Rb. Amsterdam (pres.) 27 juli 2001, *LJN AY8676*, *JM* 2001, 128; Amsterdam (vzr.) 11 september 2006; Rb. Amsterdam (vzr.) 9 juni 2011, *LJN BQ7690*.