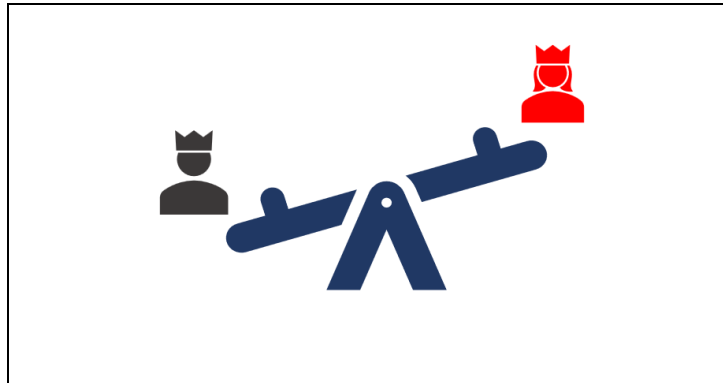


# Rechtsstatelijke evenwichtskunst



Op zoek naar balans in onderzoek naar grensoverschrijdend gedrag

## Inhoud

Rechtsstaat: middel tegen machtsmisbruik

- De rechtsstatelijke balans slaat door

- Rechtsorde: de rechtsstaat voor bedrijven en burgers

- Rechtsonzekerheid

Rechtvaardig onderzoek: de balans in het midden

Eisen aan de onderzoeker: vakmanschap

Wat iedereen moet weten over onderzoek naar grensoverschrijdend gedrag

- Er is geen objectief keurmerk of certificaat voor onderzoek naar grensoverschrijdend gedrag

- Er is geen opleiding tot onderzoeker grensoverschrijdend gedrag

  - Heeft iemand deze opleiding niet?

- Deze opleidingen leiden niet op tot onderzoeker grensoverschrijdend gedrag

- Welke onderzoeksmethoden werken

- Welke onderzoeksmethoden zijn qua waarheidsvinding en rechtvaardigheid *no-go*?

- Deze theorieën zijn (nog) niet bewezen (effectief) bij grensoverschrijdend gedrag

Sinds #metoo is er wereldwijd veel in beweging gezet waar het gaat om het uitspreken van grensoverschrijdend gedrag, vaak op de werkvloer en daarmee vergelijkbare situaties: scholen, sportclubs, audits. Nog geen twee jaar gelden barstte #metoo in Nederland los naar aanleiding van uitzendingen over grensoverschrijdend gedrag bij The Voice. Kenmerk van dit gedrag is dat het vrijwel altijd is gerelateerd aan **macht**. De machtige voelt zich gerechtigd om gedrag te vertonen waarvan hij meestal zelf ook wel weet dat het niet kan. Hierdoor voelt een grotere groep volgers zich ook vrij om grenzen van anderen over te gaan.

Uit onderzoek blijkt dat mensen die aangetrokken worden door macht, bezit en status een risico vormen voor grensoverschrijdend gedrag, maar ook tot andere vormen van machtsmisbruik. En: heeft iemand een keer macht, dan neemt de kans toe dat hij dit gedrag gaat vertonen. Het is in de kern niet anders dan bij alle andere vormen van machtsmisbruik, van corruptie tot toeslagenaffaire. Een belangrijke vorm van machtsmisbruik door de overheid bestond en bestaat uit het martelen veroordelen van mensen als misdadiger. Vaak gaat het om criticasters (activisten, advocaten) of outsiders (heksen of andersgelovigen) weg te werken. In sommige gevallen omdat het volk riep om het bloed van iemand, terwijl er geen spoor van bewijs was. Barbertjes moeten hangen.

## Rechtsstaat: middel tegen machtsmisbruik

Om deze reden is in de loop van eeuwen, onder invloed van grote denkers die hun koningen vreselijke dingen zagen doen, de rechtsstaattedachte ontwikkeld. Het hoort bij onze beschaving die wreedheid en onrecht niet te willen tolereren. Kernmerk hiervan is dat **de staatsmacht gebonden is aan het recht om willekeurige machtsuitoefening tegen te gaan**. De rechtsorde – de juridische verhouding tussen burgers onderling – wordt eveneens gedreven door maat en regel. Ook hier wordt de zwakke beschermd tegen de sterkere. Machtsongelijkheid wordt door het recht – dat veel meer is dan wetten, maar ook bestaat uit idealen, waarden en beginselen – in balans gebracht.

Lange tijd waren in #metoo de grensoverschrijders de sterkeren. Werkgevers, autoriteiten en omstanders voelden te weinig belang bij het onderwerp, wisten niet wat te doen of waren zelf bang. Zeker in het geval de leiding zelf het probleem veroorzaakt, is het amper aan te pakken. Echter, onder invloed van de media-aandacht en andere ontwikkelingen ziet men wel de noodzaak om 'iets te doen'. Want, zoals de regeringscommissaris op dit gebied zegt: niets doen is geen optie. Maar wat dan?

### De rechtsstatelijke balans slaat door

*Naar aanleiding van de toeslagenaffaire is er een roep gekomen om burgers maatwerk te bieden en ambtenaren daartoe meer ruimte te geven. Dat klinkt mooi, maar er zit, zo schreef [een grote groep wetenschappers, professionals en burgers in een uitnodiging aan de overheid](#), een groot risico aan. Namelijk dat de rechtsstatelijke balans uitslaat naar de andere kant – die van burger als slachtoffer dat individuele dienstverlening eist. Terwijl die balans idealiter in het midden zou moeten hangen. Want iedereen wil maatwerk, maar uit onderzoek blijkt dat de verdeling ervan niet onpartijdig en professioneel gebeurt als er geen checks and balances zijn. De overheid is er niet om het iedereen naar de zin te maken, [de overheid is recht-doener](#).*

*Rechtsstatelijkheid is een evenwichtskunst en belangrijke waarden als rechtsgelijkheid en onafhankelijkheid kunnen niet worden ingeruild tegen favoritisme, uitsluiting en amateurisme. Echter, als gevolg van vaak commerciële belangen, de roep om snelle en prettig ogende oplossingen en te weinig gedegen onderbouwing, dreigt de overheid te verzanden in een goedbedoeld, maar weinig effectief, laat staan op de lange termijn houdbaar en rechtvaardig 'maatwerkbeleid'.*

Deze onbalans dreigt ook in de hyperigheid rond grensoverschrijdend gedrag. Terwijl ook daar het verstandig is om terug te gaan naar de kern van de rechtsstaat. Namelijk dat het onaanvaardbaar is dat zonder enige vorm van bewijs een onschuldige moet hangen. De melder noemt zich klokkenluider en krijgt applaus. Dit is verklaarbaar in deze emancipatiefase, maar op de lange termijn even onrechtvaardig als 'niets doen'.

De norm dat we alleen bewezen schuldigen veroordelen kennen we in het strafrecht, ook rond seksuele misdrijven. Het Wetsvoorstel seksuele misdrijven, waarbij het strafrecht op dit onderwerp wordt gemoderniseerd en verruimd, doet hieraan niets af. Is er geen wettig én overtuigend bewijs, dan houdt het op. Vreselijk voor slachtoffers als dat hen overkomt, maar het is de prijs die we moeten betalen voor een duurzaam rechtvaardige samenleving.

### Rechtsorde: de rechtsstaat voor bedrijven en burgers

In de rechtsorde - het burgerlijke recht, waar het arbeidsrecht en daaraan verwante kinderrecht, onderwijsrecht en klachtrecht toe hoort – is de bewijslast minder zwaar, maar niet afwezig. Hier geldt het adagium: **wie stelt, bewijst**. En dan hangt het van allerlei omstandigheden af hoe een rechter hiermee omgaat. In gevallen waar het kwetsbare personen betreft, valt een voorzorgbeginsel – we willen niet het risico lopen dat iemand aan kinderen zit – te billijken. Dat geldt ook nog voor situaties met een grote machtsongelijkheid, zoals bij docent en leerling, of *celebrity* en *wannabe*.

In alle andere gevallen zal de rechter doorgaans de regel hanteren: als een gesteld feit niet wordt betwist, dan acht hij dit meestal bewezen, tenzij het onredelijk voorkomt. Als een gesteld feit wel

wordt betwist, en is er geen steunbewijs, dan is het onbewezen. Het grijze gebied zit in de **aannemelijkheid**. Die moet volgens de hoogste rechter wel met een bewezen feit of omstandigheid worden gesteund om een rechter te overtuigen. Zoals: wat er in een zitting is gezegd, verklaringen van derden, het dossier. Het feit is dan geen feit, maar een conclusie over de aannemelijkheid.

## Rechtsonzekerheid

Een belangrijk rechtsstatelijk beginsel is dat van rechtszekerheid. Er kan alleen een onderzoek plaatsvinden of sancties worden getroffen als er een objectieve norm is die bij iedereen bekend is. Dit is bij grensoverschrijdend gedrag lastig, maar de vaak gebezigde stelling ‘als iemand iets als ongewenst ervaart, is het grensoverschrijdend’, geldt niet tussen melder en beklagde, maar is een norm voor een werkgever, namelijk om te zorgen voor een veilige werkplek.

Deze objectieve norm staat niet in de wet. En dat is ook niet zo gek, want je kunt grensoverschrijdend gedrag niet uitputtend beschrijven. We kunnen wel kijken naar het voorgestelde wetsartikel in de Wet seksuele misdrijven met toelichting voor grensoverschrijdend gedrag in de openbare ruimte. Hierin worden voorbeelden genoemd en dat helpt om de zaken eenduidiger te maken. Dat kan ook buiten de openbare ruimte een goede landelijke norm zijn. Per organisatie kunnen er aanvullende afspraken over worden gemaakt, maar die moeten wel worden opgeschreven om te kunnen ‘gelden’

## Rechtvaardig onderzoek: de balans in het midden

Onderzoek naar grensoverschrijdend gedrag moet de toets van de civiele rechter kunnen doorstaan. Als een melder stelt dat een beklagde iets objectief grensoverschrijdends heeft gezegd of gedaan, dan dient dat:

- Aan de hand van de **objectieve norm** te worden bewezen;
  - Als de beklagde het gestelde ontkent, dan ligt de volledige stel- en bewijsplicht bij de melder – het is niet de taak van de onderzoeker om een van beide partijen hierin te ‘helpen’;
  - De onderzoeker mag nooit uitgaan van **vertrouwen of wantrouwen**, maar feiten en omstandigheden blootleggen;
  - Daarbij dient de onderzoeker het gestelde te verifiëren en te falsifiëren;
  - Pas als er niets hard te bewijzen valt, kan worden overgegaan op ‘aannemelijkheid’;
- Aannemelijkheid moet zijn gericht op het gestelde gedrag;
  - Aannemelijkheid moet een feitelijke bewijsgrondslag hebben, anders is het speculatie;
  - Hoe meer bronnen, hoe beter, gaat lang niet altijd op; het gaat om de kwaliteit van de bron.
  - Uit internationale cijfers blijkt dat uiteindelijk **nog geen kwart van de meldingen aannemelijk** kan worden gemaakt, en dat dit bij anonieme meldingen nog een stuk lager ligt.
  - Er moet altijd rekening worden gehouden met het feit dat er een niet verwaarloosbaar aantal **valse meldingen** zijn – te kwader trouw of niet.

**Voor onderzoek gelden verdragsrechtelijke eisen, zoals die van het EVRM, IVBPR en de AVG.**

## Eisen aan de onderzoeker: vakmanschap

Iedereen kan zich onderzoeker noemen, en dat gebeurt ook. Sommigen zijn daartoe gekwalificeerd, uit een uitgebreid openbaar bronnenonderzoek blijkt dat de meesten dat niet zijn. Daarmee voldoet Nederland als rechtsstaat niet aan artikel 10 van het nog niet geratificeerde ILO-verdrag inzake het uitbannen van geweld en intimidatie op de werkvloer (C190). Ongereguleerde en ongekwalificeerde klachtafhandeling en onderzoek leidt tot slachtoffers, zowel onder melders, beklaagden als organisaties.

We kunnen voor kwalificatie van onderzoekers kijken naar de eisen die rechters stellen aan hun eigen onderzoekers, de zogeheten gerechtsdeskundigen. Op het gebied van grensoverschrijdend gedrag is er nog geen register, maar er kan wel worden gevraagd om een ook door rechters gevraagd *disclosure statement*. Daarin kan hij aantonen dat hij vakman is.

## Wat iedereen moet weten over onderzoek naar grensoverschrijdend gedrag

Er is geen objectief keurmerk of certificaat voor onderzoek naar grensoverschrijdend gedrag

- Het KIWA-keurmerk Particulier Onderzoeksbureau is niet onafhankelijk en niet gebaseerd op regelgeving – het zegt niets over vakdeskundigheid of ervaring;
- De **wettelijk verplichte vergunning voor recherchebureaus** is na een korte cursus op mbo2-niveau te halen – het zegt niets over vakdeskundigheid of ervaring;
- Dat een bedrijf zich ‘Instituut’ noemt, zegt niets. Het is geen beschermde kwalificatie.

Er is geen opleiding tot onderzoeker grensoverschrijdend gedrag

Een **erkend diploma of getuigschrift van een wettelijk geregelde opleiding** (dus niet post-hbo/academisch of van een Instituut, maar hogeschool of universiteit) geeft houvast. Het moet gaan om (niet uitputtend, maar wel bijna):

- Een psycholoog;
- Een orthopedagoog;
- Een criminoloog;
- Een (voormalig) rechercheur met specialisatie zeden;
- Een sociaal wetenschapper (socioloog, politicoloog, organisatiewetenschapper) met specialisatie.

Heeft iemand deze opleiding niet?

Vraag dan om een **ervaringscertificaat** of volledig **disclosure statement**. Want uiteraard kan iemand door veel ervaring en gedegen bijscholing wel kennis en vaardigheden hebben opgedaan.

NB: Het is een Nederlandse gewoonte om oud-bestuurders onderzoek te laten doen bij *high profile* zaken. Dat leidt tot ongelukken, omdat zij er niet voor zijn opgeleid. Zij kunnen wel een commissie leiden en het onderzoek *laten* uitvoeren.

Deze opleidingen leiden niet op tot onderzoeker grensoverschrijdend gedrag

- Rechten (dus ook advocaat, rechter, officier van justitie);
- Vertrouwenspersoon (geen erkende opleiding, duurt een paar dagen);

- Mediator / counselor;
- Coach / trainer / therapeut;
- Docent (geschiedenis, hotelschool, maatschappijleer);
- Management / bedrijfskunde / bestuurskunde / HR / MBA.

#### Welke onderzoeksmethoden werken

- *Investigative interviewing* (best practice bij de recherche);
- Verhoortechniek (zoals bij de recherche);
- Narratieve analyse.

#### Welke onderzoeksmethoden zijn qua waarheidsvinding en rechtvaardigheid *no-go*?

Deze methoden zijn niet wetenschappelijk erkend en/of werken bias in de hand:

- *Victim centered investigation*;
- Inschakelen van melders als ‘co-onderzoeker’ of facilitator (bijvoorbeeld bij het vergaren van getuigen);
- ‘*Appreciative inquiry*’.

En verder uiteraard **amateurisme**:

- Geen / slechte onderzoeksvraag;
- *Bad cop*-gedrag;
- ‘leugendetectie’;
- Niet luisteren;
- Mensen uitlatingen in de mond leggen;
- Selectief rapporteren;
- Feiten, normen en conclusies vermengen;
- *Inequality of arms*;
- Slechte statistiek of heuristiek;
- Niet falsificeren, maar alleen stelling bevestigen;
- Vaste vragenlijsten zonder goed doorvragen of zo nodig afwijken;
- Genoegen nemen met hoofdlijnen;
- Niet vragen om bewijs of uitleg van stellingen;
- *Cognitive biases*.

Deze theorieën zijn (nog) niet bewezen (effectief) bij grensoverschrijdend gedrag

***NB: veel managementboeken zijn geschreven door niet hierin gespecialiseerde consultants***

- **Psychologische veiligheid** (is als fenomeen bewezen effectief voor innovatie);
  - o De technieken inclusief ‘praatkaarten’ en ‘spellen’ werken alleen in een grotendeels veilige werkomgeving;
- **Angstcultuur** (is een managementbegrip dat te weinig handen en voeten heeft);
  - o De technieken om ‘angstcultuur’ tegen te gaan zijn niet bewezen;
- **Ethisch leiderschap** (het bestaat, maar is lang niet voor iedereen te ‘leren’);
- **Dilemmatrainingen** (werken alleen indien ingebed in een uitgebreid programma);
- **Verandermanagement** (cultuurveranderen)
  - o Volgens de ‘veranderbranche’ mislukt 80 % van de verandertrajecten;
- **Mensen veranderen** (gericht persoonlijkheid veranderen is op volwassen leeftijd niet te doen)
  - o **Gedrag** veranderen is mogelijk als iemand gemotiveerd is, hulp krijgt en er voldoende wilskracht op voorraad is.
- **Kwalzalverij**
  - o Neurolinguïstisch programmeren (NLP is wetenschappelijke onzin);
  - o Glunderen;
  - o Liefde en geluk;
  - o Mediteren (goed tegen stress, meer niet).

**Om de rechtsstatelijke balans terug te krijgen in het domein van sociale veiligheid, moeten we zorgen dat alleen echte vakmensen zich hiermee bezighouden. Op een rustige, zorgvuldige en duurzame manier. Rechtsstatelijkheid is daarbij een goede norm: niemand heeft op voorhand gelijk. Iedereen heeft mensenrechten die altijd gerespecteerd moeten worden.**

#### **Meer weten?**

[artikel over klachtbehandeling \(Tijdschrift voor klachtrecht\)](#)

[artikel over welke personen meer risico op ongewenst gedrag vertonen \(hoort bij Manifest overheid\)](#)

[artikel over integriteitsonderzoek in Tijdschrift voor Compliance](#)

[artikel over deskundigheid in Sdu PB](#)

[De zeven rode vlaggen voor charlatans in de integriteitssector](#)