

WODC

2 | 18

Justitiële verkenningen

# Verbanning en nieuwe vormen van uitsluiting



verschijnt 6 maal per jaar • jaargang 44 • mei

JV

Boomjuridisch

**2 | 18**

**Justitiële verkenningen**

# **Verbanning en nieuwe vormen van uitsluiting**

**Verschijnt 6 maal per jaar • jaargang 44 • mei**

**Boom**juridisch



Wetenschappelijk Onderzoek- en  
Documentatiecentrum  
*Ministerie van Justitie en Veiligheid*

*Justitiële verkenningen* is een gezamenlijke uitgave van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum van het ministerie van Justitie en Veiligheid en Boom juridisch.

#### **Redactieraad**

prof. mr. dr. M.M. Boone  
dr. A.G. Donker  
dr. P. Klerks  
dr. R.A. Roks  
dr. B. Rovers  
dr. mr. M.B. Schuilenburg  
dr. M. Smit  
dr. B. van der Vecht

#### **Redactie**

mr. drs. M.P.C. Scheepmaker

#### **Redactiesecretariaat**

tel. 070-370 65 54  
e-mail [infojv@minvenj.nl](mailto:infojv@minvenj.nl)

#### **Redactieadres**

Ministerie van Justitie en Veiligheid,  
WODC  
Redactie Justitiële verkenningen  
Postbus 20301  
2500 EH Den Haag  
tel. 070-370 71 47  
fax 070-370 79 48

#### **WODC-documentatie**

Voor inlichtingen: Infodesk WODC,  
e-mail: [wodc-informatiedesk@minvenj.nl](mailto:wodc-informatiedesk@minvenj.nl), internet: [www.wodc.nl](http://www.wodc.nl)

#### **Abonnementen**

*Justitiële verkenningen* verschijnt zes keer per jaar. In digitale vorm is het tijdschrift beschikbaar op de website van het WODC, zie [www.wodc.nl/publicaties/justitiële-verkenningen/index.aspx](http://www.wodc.nl/publicaties/justitiële-verkenningen/index.aspx).  
De abonnementsprijs bedraagt in 2018 € 164,00 (excl. btw) voor een online abonnement en € 219,00 (excl. btw, incl. verzendkosten) voor papier & online. Met een online abonnement heeft u toegang tot het volledige online archief en ontvangt u een

e-mailattending. Met papier & online ontvangt u tevens de gedrukte exemplaren.

Ga naar [www.tijdschriften.boomjuridisch.nl](http://www.tijdschriften.boomjuridisch.nl) voor meer informatie en om een abonnement af te sluiten. Hebt u vragen over de abonnementen? Neem dan contact op via [tijdschriften@boomdistributiecentrum.nl](mailto:tijdschriften@boomdistributiecentrum.nl) of via 0522-23 75 55.

Abonnementen kunnen op elk gewenst tijdstip ingaan. Valt de aanvang van een abonnement niet samen met het kalenderjaar, dan wordt over het resterende gedeelte van het jaar een evenredig deel van de abonnementsprijs in rekening gebracht. Het abonnement kan alleen schriftelijk tot uiterlijk 1 december van het lopende kalenderjaar worden opgezegd. Bij niet-tijdige opzegging wordt het abonnement automatisch voor een jaar verlengd.

#### **Uitgever**

Boom juridisch  
Postbus 85576  
2508 CG Den Haag  
tel. 070-330 70 33  
e-mail [info@boomjuridisch.nl](mailto:info@boomjuridisch.nl)  
website [www.boomjuridisch.nl](http://www.boomjuridisch.nl)

#### **Ontwerp**

Tappan, Den Haag

#### **Coverfoto**

Bert Janssen/HH  
Banpaal aan de Walingsdijk in Ursem, gemeente Schermer

ISSN: 0167-5850

Opname van een artikel in dit tijdschrift betekent niet dat de inhoud ervan het standpunt van de Minister van Justitie en Veiligheid weergeeft.

# Inhoud

<b>Inleiding</b>	<b>5</b>
<i>Mandy van Rooij</i> <b>Verbanning uit het semipublieke domein. Toegangsverboden in juridisch perspectief</b>	<b>11</b>
<i>Marc Schuilenburg</i> <b>Opperuimd staat netjes. Over de sociologie van gebiedsverboden en de praktijk van het Collectief Winkelverbod</b>	<b>27</b>
<i>Benny van der Vorm</i> <b>Rechtsbescherming tegen de cumulatie van privaatrechtelijke en strafrechtelijke gebiedsverboden</b>	<b>41</b>
<i>Jan Brouwer en Jon Schilder</i> <b>Het gebiedsverbod als wapen tegen verspreiding van jihadistisch gedachtegoed</b>	<b>58</b>
<i>Margo De Koster</i> <b>Verbanning en uitzetting in Noordwest-Europa sinds de vroegmoderne periode</b>	<b>70</b>
<i>Jelmer Brouwer</i> <b>Crimmigrație en het uitzetten van strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen</b>	<b>86</b>
<i>Marlotte van Dael, Jelle Klaas en Loïs Vaars</i> <b>Staatloosheid als moderne vorm van uitsluiting. Naar een duurzame oplossing voor staatlozen in Nederland</b>	<b>99</b>
<i>Elina van 't Zand-Kurtovic</i> <b>Ruim baan? Uitsluiting en zelfuitsluiting van de arbeidsmarkt</b>	<b>117</b>
<b>Summaries</b>	<b>133</b>
<b>Congresagenda</b>	<b>137</b>



## Inleiding

Op tal van plaatsen in Nederland zijn eeuwenoude zogeheten banpalen te vinden. Ze markeren de oude grenzen van de banne, het rechtsgebied van de stad. Wie in vroeger tijden werd gestraft met verbanning, werd tot voorbij de banpaal gebracht en geacht zich niet meer binnen de stadsgrenzen te begeven. Op overtreding stond een lange gevangenisstraf of de doodstraf. Zoals duidelijk naar voren komt in dit themanummer van Justitiële verkenningen, diende verbanning niet enkel als instrument om wetsovertreders te straffen met uitsluiting uit de gemeenschap. Het was tevens een manier om het probleem van overvolle gevangenissen aan te pakken en de kolonisering van veroverde gebieden (bijvoorbeeld Australië, Noord-Amerika, Guyana) te bevorderen. In die gevallen ging het dus om deportatie naar een specifieke plek. Ook werd het instrument verbanning al in de vroegmoderne tijd ingezet om af te komen van zwervers en berooide immigranten die hun toevlucht hadden gezocht in de stad.

Het zijn echter niet enkel de oude banpalen die doen herinneren aan deze klassieke vorm van straffen. In het afgelopen decennium zijn nieuwe vormen van verbanning of uitsluiting steeds populairder geworden in Nederland. Het gaat dan om gebiedsontzeggingen, openbaar-vervoerverboden, stadionverboden en (collectieve) toegangsverboden tot winkels en horeca. Dergelijke toegangsverboden vertonen veel overeenkomsten met *banning orders* die in het Verenigd Koninkrijk door partijen als woningbouwverenigingen in samenwerking met de politie worden uitgedeeld. Het bijzondere van deze maatregelen is dat ze in de meeste gevallen niet strafrechtelijk van aard zijn, maar door de bestuursrechter of door private partijen worden opgelegd, al dan niet in samenwerking met de politie. Bij het binnengaan van een café, stadion, winkel(centrum), trein of tram gelden namelijk huisregels en gaan mensen stilzwijgend een contract aan dat zij zich naar behoren zullen gedragen. Het overtreden van de huisregels, en de contractbreuk die daarmee gepaard gaat, leidt zo tot een overtreding in bestuursrechtelijke of in civielrechtelijke zin.

Wat verklaart de groeiende populariteit van deze maatregelen? Een belangrijke rol speelt hierin het preventiedenken en een ruimtelijke

benadering van criminaliteit. Sinds de jaren 1980 worden preventie en uitgebreide controlebevoegdheden doelmatiger geacht om criminaliteit en overlast te voorkomen dan de klassieke opsporing door het strafrecht. Een tendens die tot uiting komt in steeds meer camerabewaking, preventief fouilleren, sensoren, big data en poortjessystemen waarmee mensen de toegang kan worden ontzegd tot locaties als winkelcentra en trein- en metrostations. De ‘responsibilisering’ van andere partijen dan politie en justitie is hierbij een belangrijke strategie. Met deze strategie is een nieuwe verantwoordelijkheidsverdeling ontstaan in de veiligheidszorg. Zo worden publieke taken en verantwoordelijkheden op het gebied van veiligheid steeds meer verricht door andere partijen dan de overheid. Daarbij vergt het in veel gevallen een gezamenlijke inspanning van overheid, bedrijfsleven en particulieren om veiligheidsproblemen adequaat aan te kunnen pakken. Dit biedt private partijen – horecaondernemers, bioscoopeigenaren, winkeliersverenigingen, ov-bedrijven – een concrete mogelijkheid om bezoekers die zich hebben misdragen voor langere tijd te weren uit een bepaalde omgeving.

De laatste jaren wordt er ook vaker gekozen voor een ruimtelijke benadering van veiligheid en veiligheidsbeleving. De vraag daarbij is hoe de omgeving om ons heen van invloed is op onze veiligheid en hoe veilig we ons voelen. In dit verband is er steeds meer aandacht voor specifieke plekken die worden gezien als (potentiële) pleeglocatie van criminaliteit en overlast. Denk aan de openbare ruimte, maar ook aan winkelcentra, voetbalstadions of aan trein en tram. Uitgangspunt hierbij is dat de gelegenheid de dader maakt en dat bepaalde plekken relatief eenvoudig zijn te beschermen tegen personen die ‘kwaad’ in de zin hebben. Een bekende maatregel die hierbij wordt toegepast is ‘hot spot policing’, het gericht en langdurig aanpakken van plekken in een buurt als een huizenblok of park waar veel criminaliteit voorkomt. Maar ook gebiedsverboden worden door de overheid gezien als effectieve vormen om gebieden veiliger te maken. Door het gebiedsverbod toe te passen, of ermee te dreigen, worden mensen aangespoord om niet voor overlast of uitgaansproblemen te zorgen. Bovendien mogen personen met een gebiedsverbod op zak zich niet in een bepaald gebied bevinden. Hierdoor kan de openbare orde worden hersteld. Al deze maatregelen roepen vanwege hun ingrijpende karakter tal van vragen op. Allereerst is er onduidelijkheid in welk juridisch regime deze gebiedsverboden passen: bestuurlijk sanctierecht, privaatrecht of

strafrecht? Daarnaast is er de vraag van de bewijslast. Voor het uitvoeren van bestuursrechtelijke en civielrechtelijke verboden is minder bewijslast nodig dan in het strafrecht. De rechtsbescherming die toegangsverboden bieden is daarmee *ipso facto* kleiner dan bij strafrechtelijke maatregelen, terwijl de impact op overtreders net zo groot (of groter) kan zijn. Ook is er de kwestie van proportionaliteit: hoe verhoudt de zwaarte van de genomen maatregelen zich tot de ernst van het probleem? Concreet: in hoeverre is het collectief winkelverbod bijvoorbeeld in strijd met het recht binnen Nederland te gaan en staan waar je wilt? Van een rechter mag worden verwacht dat deze zo'n afweging maakt, maar het is zeer de vraag of dit in de praktijk ook gebeurt. Zo blijkt uit dit themanummer dat de jurisprudentie over zaken als proportionaliteit en legitimiteit nog in de kinderschoenen staat. Natuurlijk, het staat individuen die een toegangs- of gebiedsverbod krijgen opgelegd door een winkelier, de KNVB of een openbaarvervoerbedrijf vrij om naar de rechter te stappen om zo'n verbod aan te vechten. Opmerkelijk is echter dat dit heel weinig voorkomt, met als gevolg dat deze maatregelen zelden worden getoetst aan grondrechten.

We beginnen met een viertal artikelen waarin wordt gereflecteerd op de vragen die voortvloeien uit de genoemde hedendaagse vormen van verbanning uit semipublieke en private locaties.

**Mandy van Rooij** plaatst de verbanning uit het semipublieke domein in een juridisch perspectief. Zij legt uit welke soorten toegangsverboden te onderscheiden zijn en bespreekt hun juridische basis. Vervolgens komt aan de orde welke juridische waarborgen er zijn om willekeur en misbruik te voorkomen. Het is belangrijk dat een betrokkene toegang heeft tot een procedure waarin wordt vastgesteld wat er gebeurd is en of de sanctie proportioneel en rechtmatig is. Die controle kan plaatsvinden bij de burgerlijke rechter en bij klachtencommissies, mits deze transparant opereren en met inachtneming van hoor en wederhoor, zo concludeert de auteur.

**Marc Schuilenburg** onderzocht in 2009 al de werking van het Collectief Winkelverbod in de binnenstad van Den Haag. De belangrijkste conclusie was dat de winkeliers allerlei uitzonderingen maakten op het formele raamwerk van het winkelverbod, waardoor de handhaving van winkeldiefstal en overlast een sterk willekeurig karakter kreeg. In dit artikel, in feite het winkelverbod *revisited*, presenteert hij de resultaten van een recent empirisch onderzoek naar de manier waarop



winkeliers tegenwoordig aankijken tegen- en omgaan met winkeldieven en overlastplegers. Alvorens dat te doen gaat de auteur eerst in op de sociologische achtergrond van gebiedsontzeggingen om meer zicht te krijgen op de maatschappelijke achtergrond van de huidige populariteit daarvan. Hij maakt daarbij gebruik van het begrippenkader van de Britse antropologe Mary Douglas. Zij beschouwt de termen ‘vuil’ en ‘schoon’ als instrumenten die door groepen/volken/samenlevingen worden gehanteerd om hun omgeving af te bakenen en zo anderen buiten te sluiten. De auteur concludeert dat de publieke ruimte langzamerhand in een soort jungle verandert waarin de overheid afwezig is en uitsluitend het recht van de sterkste geldt. Wie als ‘vuil’ wordt gezien, delft het onderspit.

**Benny van der Vorm** begint zijn bijdrage met de constatering dat het bestuursrecht en het privaatrecht steeds vaker worden ingezet om te voorkomen dat misdaad of overlast gevend gedrag plaatsvindt. Deze zogenoemde integrale aanpak mag er echter niet toe leiden dat betrokkenen dubbel worden bestraft. Er blijkt nog onduidelijkheid te bestaan over de al dan niet bestraffende aard van privaatrechtelijk gebiedsverboden. Deze kwestie wordt in dit artikel nader onderzocht aan de hand van het stadionverbod en de collectieve horecaontzegging. Deze verboden blijken in de jurisprudentie niet als bestraffend te worden bestempeld, maar als preventiemaatregelen. Als zodanig staan zij daarom een strafrechtelijke vervolging en veroordeling niet in de weg, zo concludeert de auteur. Wel constateert hij dat er op dit moment weinig rechtsbescherming wordt geboden tegen een cumulatie van privaatrechtelijke gebiedsverboden en strafrechtelijke sancties.

**Jan Brouwer en Jon Schilder** gaan in hun bijdrage uitvoerig in op de zogeheten kwestie Jneid, waarover de afdeling Rechtspraak van de Raad van State naar verwachting eind mei 2018 in hoger beroep uitspraak zal doen. Het betreft een imam die door de minister van Veiligheid en Justitie in augustus 2017 een gebiedsverbod kreeg opgelegd met als doel hem te verhinderen zijn ‘intolerante’ boodschap te verspreiden in twee Haagse wijken waar jongeren vatbaar zouden zijn voor radicalisering. De auteurs bespreken de totstandkomingsgeschiedenis van de Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding (Twbmt), die de wettelijke basis vormt voor het gebiedsverbod. Hun conclusie luidt dat het nooit de bedoeling is geweest van de wetgever om personen door middel van een gebiedsverbod te beletten hun gedachtegoed te verspreiden. Voor bestuurlijke autoriteiten is een

beperking van de inhoud van de uit te dragen boodschap verboden terrein, aldus de auteurs.

Vanuit het heden kijken we vervolgens terug op het verleden met een bijdrage van *Margo De Koster*. Centraal hierin staat de vraag hoe verbanning en uitzetting in vroeger tijden precies werden toegepast en uitwerkten. De aandacht is gericht op Noordwest-Europa sinds de vroegmoderne tijd, in het bijzonder op de achttiende tot de twintigste eeuw. Eerst wordt de functie van verbanning en uitzetting als veelzijdige instrumenten van sociale controle besproken. Het gaat daarbij zowel om bestraffing van afwijkend en crimineel gedrag als om migratiecontrole. Ook de belangrijke rol die lokale handhavers en lokale belangen speelden in uitwijzingspraktijken komt in het artikel aan de orde, evenals het profiel van de verbannen personen. Tot slot wijst de auteur op de beperkte effectiviteit van verbanning en uitzetting, als gevolg van het teruggrijpen van verarmde bevolkingsgroepen op mobiliteit als overlevingsstrategie.

Een hedendaagse vorm van verbanning die erg lijkt op de historische praktijk is de uitzetting van strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen. *Jelmer Brouwer* bespreekt deze maatregel tegen de achtergrond van de toenemende vervlechting van strafrecht en immigratierecht, ook wel aangeduid als *crimmigratie*. De auteur gaat in op drie recente beleidswijzigingen ten aanzien van strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen: het aanscherpen van de glijdende schaal op basis waarvan wordt bepaald of een strafrechtelijk veroordeelde vreemdeling zijn verblijfsvergunning verliest, het samen in detentie plaatsen van strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen zonder verblijfsrecht, en de regeling strafonderbreking, waarbij vreemdelingen zonder verblijfsrecht niet hun volledige straf hoeven uit te zitten indien zij terugkeren naar hun land van herkomst.

Misschien wel de ultieme hedendaagse vorm van uitsluiting treft de groep mensen die als staatlozen worden aangeduid. *Marlotte van Dael, Jelle Klaas en Lois Vaars* schetsen in hun bijdrage een beeld van deze *nowhere people*, die tot geen enkel land in de wereld behoren. Om die reden worden zij nergens als burger erkend en kunnen zij geen beroep doen op de bescherming van een overheid. Tot op heden kent Nederland geen vaststellingsprocedure voor staatloosheid, wat de positie van staatlozen (te onderscheiden van mensen zonder identiteitspapieren) verder compliceert doordat zij geen aanspraak kunnen maken op de beschermende werking van internationale verdragen

over staatloosheid. Er is in Nederland wel een wettelijke regeling voor een vaststellingsprocedure in voorbereiding. Het betreffende wetsvoorstel wordt in dit artikel uitvoerig besproken, waarbij de auteurs stilstaan bij de gebreken en beperkingen die in hun ogen aan het voorstel kleven.

Ten slotte wordt in de laatste bijdrage aan dit themanummer aandacht besteed aan uitsluiting op de arbeidsmarkt, waar het verkrijgen van een Verklaring Omtrent het Gedrag (VOG) bij steeds meer banen en stageplekken een vereiste is. Met het wegvallen van de ontvankelijkheidstoets voor VOG-aanvragen werd het vanaf 2004 mogelijk om iedere potentiële werknemer, vrijwilliger, stagiair of student aan een antecedentscreening te onderwerpen. Sindsdien vond een verachtvoudiging van het aantal aanvragen plaats tot meer dan een miljoen in 2017. *Elina van 't Zand-Kurtovic* onderzocht in het kader van haar promotieonderzoek de impact die het hebben van een strafblad heeft op de re-integratie van jongvolwassenen op de arbeidsmarkt. Zij bespreekt eerst de maatschappelijke ontwikkelingen rondom de VOG en zet uiteen hoe de beoordeling van VOG-aanvragen concreet plaatsvindt. Vervolgens laat ze aan de hand van fragmenten uit interviews met jongvolwassenen met een strafblad zien hoe zij omgaan met (de dreiging van) een weigering van de VOG. Een deel van de jongvolwassenen blijkt erg gevoelig te zijn voor negatieve, stigmatiserende sociale reacties en internaliseert deze, waarna zij negatief over zichzelf gaan denken. Zelfuitsluiting is een niet te onderschatten effect van deze maatregel, zo concludeert de auteur. Voor jongvolwassenen met een relatief beperkt strafblad die zich mogelijk te snel of te lang onterecht uitsluiten van de arbeidsmarkt, zou het optuigen van voorlichtingscampagnes wellicht helpen. De focus van beleidsmakers lijkt vooral te liggen op deze jongeren, terwijl juist in het kader van succesvolle re-integratie (en daarmee het voorkomen van recidive) aan zwaardere delinquenten aandacht dient te worden besteed.

Marc Schuilenburg  
Marit Scheepmaker\*

\* Dr.mr. M.B. Schuilenburg doceert aan de afdeling Strafrecht en Criminologie van de Vrije Universiteit te Amsterdam. Hij is tevens lid van de redactieraad van *Justitiële verkenningen*. Mr. drs. Marit Scheepmaker is hoofdredacteur van *Justitiële verkenningen*.

# Verbanning uit het semipublieke domein

## Toegangsverboden in juridisch perspectief

*Mandy van Rooij\**

Wie in het weekend in het voetbalstadion overlast veroorzaakt en wan-gedrag laat zien, heeft grote kans dat hij de eerstvolgende wedstrijd al moet missen vanwege een stadionverbod. Het sanctiestelsel dat de Koninklijke Nederlandse Voetbalbond (KNVB) in de jaren negentig optuigde, werkt op volle snelheid; in het seizoen 2016/2017 legde de KNVB 569 stadionverboden op wegens voetbalgerelateerde strafbare feiten en ander wangedrag in het kader van wedstrijden (CIV 2017, p. 45). Het gaat hier om stadionverboden met een landelijke dekking: één toegangsverbod dat geldt voor alle voetbalstadions in Nederland. In de winkel- en horecabranche en het openbaar vervoer zijn collectieve ontzeggingen eveneens gebruik geworden. Dit type collectieve toegangsverboden is ontstaan als particulier initiatief. Na positieve ervaringen van Haagse winkeliers met de collectieve winkelontzegging stelde het toenmalige Hoofdbedrijfschap Detailhandel een modelprotocol op voor landelijk gebruik (Wesselink e.a. 2009; Van Rooij 2014). Koninklijke Horeca Nederland ontwikkelde in dezelfde periode een model voor collectieve horecaontzeggingen. In de strijd tegen voetbalhooligans werkte de KNVB al langer met de landelijke stadionverboden. Arriva en gemeentelijke vervoersbedrijven experimenteerden met reisverboden (Van Steden e.a. 2012).

Winkels, horecagelegenheden, voetbalevenementen, openbaar vervoer en stations zijn voor het publiek toegankelijke plaatsen die door particuliere entiteiten beheerd worden. In principe staat de toegang

\* Mr. dr. A.E. van Rooij verdedigde in 2017 aan de Vrije Universiteit Amsterdam haar proefschrift *Orde in het semipublieke domein. Particuliere en publiek-private orderegulering in juridisch perspectief*, uitgegeven bij Boom juridisch (Den Haag). Deze bijdrage is gebaseerd op dit promotieonderzoek. Inmiddels is zij werkzaam als wetgevingsjurist bij het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en verbonden als onderzoeker aan de Faculteit Rechtsgeleerdheid van de VU.

voor iedereen open, zonder aanzien des persoons, maar beheerders kunnen voorwaarden stellen aan de toegang tot hun domein. Dat maakt dit domein semipubliek van aard. In deze bijdrage plaats ik de verbanning uit het semipublieke domein in een juridisch perspectief. Eerst licht ik toe welke soorten toegangsverboden te onderscheiden zijn. Daarna bespreek ik de juridische basis. Vervolgens komt aan de orde welke juridische waarborgen er zijn om willekeur en misbruik te voorkomen. Ten slotte ga ik in op de rechtsbescherming en de aanvullende rol van klachtencommissies.

### **Toegangsverboden in allerlei soorten en maten**

Stadionverboden, winkel- en horecaontzeggingen en reis- en stationsverboden zijn er in verschillende soorten en maten. Ten eerste is een onderscheid te maken tussen een *individuele* en *collectieve* ontzegging. In het geval van een individuele ontzegging wordt de betrokkene uitgesloten van één plaats, veelal waar hij de overlast pleegde. Een collectieve ontzegging geldt ook voor andere plaatsen, die worden beheerd door andere particuliere beheerders. Bij de landelijke stadionverboden wordt dit gerealiseerd via de KNVB, waarbij alle betaaldvoetbalorganisaties zijn aangesloten. In de horeca- en winkelbranche vormen ondernemers op lokaal niveau een samenwerkingsverband en wordt één collectief verbod geacht te zijn uitgereikt namens alle deelnemende ondernemers. In de binnenstad van Den Haag deden ongeveer 450 winkeliers mee (Wesselink e.a. 2009). In de tweede plaats is een onderscheid te maken tussen een verwijderbevel en een toegangsverbod. Een verwijderbevel houdt in dat de overlastgever wordt gezocht onmiddellijk de zaak te verlaten. Een toegangsverbod werkt door in de toekomst; een individu wordt voor een bepaalde tijd uitgesloten van toegang en gebruik. Om een collectief en langdurig verbod te kunnen handhaven, worden de gegevens van de verbannen betrokkene, inclusief foto, in de regel opgenomen in een database die de beheerder en zijn veiligheidspersoneel kunnen raadplegen. Vervolgens is er een verschil tussen de toegangsverboden die in een *zuiver particulier verband* worden uitgevoerd en de toegangsverboden die deel uitmaken van een *publiek-privaat samenwerkingsverband*. In het laatste geval leggen de samenwerkende publieke en private partijen afspraken over de uitvoering van de collectieve ontzegging vast in

een covenant of protocol. Naast ondernemers nemen de gemeente, het Openbaar Ministerie (OM) en de politie taken op zich. Bij deze vorm van publiek-private samenwerking behouden deelnemende partijen hun eigen (juridische) identiteit en verantwoordelijkheid: particulieren maken gebruik van hun privaatrechtelijke instrumenten om de orde in het publiek toegankelijke domein te handhaven en de overheid gebruikt haar publiekrechtelijke bevoegdheden (Hoogenboom & Muller 2002).

De verzameling en uitwisseling van informatie is een cruciaal onderdeel van publiek-private samenwerking. Gegevensuitwisseling zorgt ervoor dat alle partners meer weten en dus eerder kunnen overgaan tot sanctionering dan wanneer zij zelfstandig – met alleen eigen informatie – zouden opereren. Eén plus één is zo meer dan twee. Het landelijk stadionverbod wordt bijvoorbeeld mede mogelijk gemaakt door het OM, dat de KNVB via het Voetbal Volg Systeem informatie verstrekt over aanhoudingen wegens voetbalgerelateerde strafbare feiten.<sup>1</sup> De KNVB legt op basis van die informatie stadionverboden op. In het seizoen 2016/2017 gebeurde dat in 336 van de 569 gevallen (CIV 2017, p. 45).

Een ander voorbeeld is de bijstand die de politie verleent in het kader van winkelontzeggingen door inzage in het identiteitsbewijs van de betrokkene te vorderen, als deze niet vrijwillig zijn gegevens aan de winkelier heeft verstrekt ten behoeve van de database. De politie mag inzage vorderen in geval van overlastgevend gedrag dat strafbaar is of een verstoring van de openbare orde.<sup>2</sup> De politie mag de verkregen informatie daarna aan ondernemers verstrekken in het kader van een duurzaam samenwerkingsverband.<sup>3</sup>

Een laatste vorm van samenwerking is dat de politie de toegangsverboden oplegt *namens* de private partners. De gedachte is hier dat van de politie meer gezag uitgaat dan van een particuliere ondernemer. In een zaak over een algemeen caféverbod voor de binnenstad van Sitard dat was uitgereikt door de wijkagent oordeelde de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State dat de agent namens de ondernemers handelde; het caféverbod werd beschouwd als een private sanctie.<sup>4</sup> Het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBb)

1 De basis voor de verstrekking is art. 39f van de Wet justitiële en strafvorderlijke gegevens.

2 Art. 2 van de Wet op de identificatieplicht.

3 Art. 20 van de Wet politiegegevens.

4 ABRvS 18 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2473, *Gst.* 2014/31, m.nt. Van Rooij, r.o. 4.1. Vgl. Hof 's-Hertogenbosch 28 april 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:1675, r.o. C2.

kwam tot eenzelfde redenering ten aanzien van een ov-verbod dat de politie had opgelegd, namens de NS, als private eigenaar van het station en de vervoersmiddelen waartoe de toegang wordt ontzegd.<sup>5</sup> De toegangsverboden tot het semipublieke domein zijn ten slotte te onderscheiden van de ‘reguliere’ publiekrechtelijke gebiedsverboden die de burgemeester kan opleggen in het geval van een verstoring van de openbare orde op grond van de Gemeentewet of algemene plaatselijke verordening (Brouwer & Schilder 2007). Ook de strafrechter en het OM kunnen op grond van strafwetgeving gebiedsverboden opleggen voor de openbare ruimte (Jue-Volker 2016). De publieke gebiedsverboden kunnen eveneens het effect hebben dat een betrokkene niet meer naar voetbalwedstrijden mag gaan en wordt verbannen uit het uitgaans-, winkel- en stationsgebied waarvoor het gebiedsverbod geldt. Een wezenlijk verschil is echter dat het hier gaat om de exclusieve publiekrechtelijke bevoegdheid om de toegang tot het gehele publieke domein te verbieden, waaronder ook de openbare weg.

### **Juridische basis en aard van de toegangsverboden**

Voor de toegangsverboden tot het semipublieke domein zijn drie verschillende juridische grondslagen aan te wijzen. In de eerste plaats kunnen particuliere beheerders een toegangsverbod baseren op hun huisrecht, het van een eigendomsrecht afgeleid gebruiksrecht op de ruimte. Het huisrecht is exclusief, en dat houdt in dat de rechthebbende een (overlastgevende) derde het gebruik van zijn zaak mag weigeren.<sup>6</sup> Strafrechtelijk wordt het huisrecht kracht bijgezet door strafbaarstelling van huisvredebreuk.<sup>7</sup> Als een banneling het toegangsverbod overtreedt, kan hij daarvoor strafrechtelijk vervolgd worden, zelfs als hij per abuis toch is binnengelaten door het personeel.<sup>8</sup>

Een tweede juridische basis biedt de overeenkomst, waarin contractueel is vastgelegd dat het toegangsverbod als een sanctie opgelegd kan worden. Dat is bijvoorbeeld het geval bij de aanschaf van een toegangskaart voor een voetbalwedstrijd, waarbij de KNVB omvangrijke algemene voorwaarden van toepassing heeft verklaard.<sup>9</sup> In de KNVB

5 CbB 16 augustus 2017, ECLI:NL:CBB:2017:349 en 350.

6 Art. 5:1 lid 2 BW.

7 Art. 138 van het Wetboek van Strafrecht (Sr).

8 HR 22 februari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BO8001, NJ 2011/105, r.o. 3.2.3 en 3.3.1.

9 Art. 6:217 jo. art. 6:232 BW.

Standaardvoorwaarden zijn op gedetailleerde wijze allerlei gedragsregels genoemd en op de overtreding daarvan staan een landelijk stadionverbod en een private boete van € 450.<sup>10</sup> Volgens de Standaardvoorwaarden kan zelfs een stadionverbod worden opgelegd wegens 'voetbalgerelateerd wangedrag' buiten het stadion, zolang het gedrag in het kader van de wedstrijd plaatsvindt. Te denken valt aan een vechtpartij in de binnenstad tussen rivaliserende voetbalsupporters, na afloop van een wedstrijd. Op die manier reguleert de KNVB ook gedragingen buiten het semipublieke domein.

Een toegangsverbod is tegelijkertijd ook te beschouwen als een zwarte lijst: 'een waarschuwings- of signaleringslijst waarop personen staan vermeld met wie een bedrijf, organisatie of instelling (tijdelijk) geen zaken wil doen, of alleen onder nadere voorwaarden' (Kabel 2007, p. 227).<sup>11</sup> Met een collectieve ontzegging geeft een groep ondernemers in essentie aan dat zij geen zaken meer willen doen met de betrokkene.

De derde juridische grondslag doet zich voor in het openbaar vervoer. Op zichzelf kunnen vervoerders en de NS als eigenaar van de stations ook gebruik maken van hun huisrecht of algemene voorwaarden om overlastgevers te weren. Daarnaast bevat de Wet personenvervoer 2000 (Wp 2000) sinds 2015 een expliciete wettelijke grondslag voor het opleggen van een langdurig reis- of verblijfsverbod, in het geval van gedragingen waarmee door de reiziger 'de orde, rust, veiligheid of een goede bedrijfsgang wordt of kan worden verstoord'.<sup>12</sup> De wetgever beoogde een instrument te creëren dat naast de bestaande privaatrechtelijke mogelijkheden zou zorgen voor een beter op elkaar afgestemde aanpak, waarmee ernstige en structurele overlast in het openbaar vervoer aangepakt kan worden.<sup>13</sup>

In de wetsgeschiedenis blijft onduidelijk of de ov-verboden publiek of privaat van aard zouden zijn. De bevoegdheid is niet neergelegd bij de vervoerder of eigenaar, maar bij de conducteurs en controleurs in hun (publieke) hoedanigheid als buitengewoon opsporingsambtenaar. Bovendien is de bevoegdheid opgenomen in de paragraaf getiteld

10 Art. 10.2 KNVB Standaardvoorwaarden, te raadplegen via: [www.knvb.nl](http://www.knvb.nl). Op de overtreding van stadionverboden staan ook geldboetes, die kunnen oplopen tot € 2.000 per overtreding.

11 Zie voor meer voorbeelden het themadossier zwarte lijsten op [www.autoriteitpersoonsgegevens.nl](http://www.autoriteitpersoonsgegevens.nl).

12 Art. 98 lid 2 jo. art. 72 Wp 2000.

13 *Kamerstukken II 2013/14*, 33904, 3, p. 21.



'Dwang- en strafbepalingen'.<sup>14</sup> Ik meen dat daarom de verboden in het openbaar vervoer die zijn opgelegd op grond van de Wp 2000 zouden moeten kwalificeren als een publiekrechtelijke rechtshandeling en daarmee als een besluit in de zin van de Algemene wet bestuursrecht. De juridische basis is dan immers een exclusieve bevoegdheidsgrondslag in de wet en niet het algemene privaatrechtelijke huisrecht of een contract. Het CbB oordeelde onlangs echter ten aanzien van ov-verboden die werden gebaseerd op de Wp 2000, dat alsnog ervan moet worden uitgegaan dat hier wordt gehandeld namens de private vervoerder en dat daarom sprake is van een privaatrechtelijke rechtshandeling.<sup>15</sup> Deze redenering past mijns inziens niet bij wat de wetgever bij de uitbreiding van de Wp 2000 heeft beoogd, maar is vanwege deze jurisprudentie wel te beschouwen als geldend recht.

Al lijken de toegangsverboden nog zo op publieke sancties, de voorgaande beschrijving van de verschillende juridische grondslagen laat zien dat het in juridische zin gaat om privaatrechtelijke sancties.

Ondernemers in het semipublieke domein kunnen anderen de toegang ontzeggen op basis van hun privaatrechtelijke bevoegdheden met als doel schade in de toekomst te voorkomen, of omdat zij gezien ervaringen met de betrokkene in de toekomst geen zaken meer willen doen met deze persoon. Dat zijn vanuit het privaatrechtelijke kader – het beginsel van schadevoorkoming, de exclusiviteit van het eigendomsrecht en de contractsvrijheid – gerechtvaardigde doelstellingen (Van Rooij 2018).

Dat neemt niet weg dat de toegangsverboden wel bestraffend kunnen aanvoelen voor de betrokkene en de ondernemers beogen wellicht ook leed toe te voegen. Schuilenburg (2012) spreekt ook wel van 'quasistrafrecht' en Wierenga en Brouwer (2014, p. 83) noemen dit buitenwettelijk strafrecht. Vanuit een juridisch perspectief meen ik echter dat de verbanning nauwer verwant is aan de doelstellingen van het privaatrecht dan aan de vergeldende functie van het strafrecht. Een belangrijk verschil met het strafrecht is dat het legaliteitsbeginsel vergt dat straffen opgelegd worden op basis van algemeen verbindende wetgeving waar iedere burger gelijk aan gebonden is.<sup>16</sup> Burgers kunnen zich niet onttrekken aan de regels en strafsancities die op de overtreding daarvan staan. Dat is anders in het semipublieke domein, want

14 Hoofdstuk VII (Handhaving), par. 2 (Dwang- en strafbepalingen).

15 CbB 16 augustus 2017, ECLI:NL:CBB:2017:349 en 350.

16 Art. 1 Sr.

de regels steunen hier op vrije wilsvorming tussen partijen en de keuze om de betreffende winkel, horecagelegenheid of zaak van de ondernemer te bezoeken. De toegangsverboden zijn niet buitenwettelijk, want het Burgerlijk Wetboek (BW) en de Wp 2000 bieden een adequate juridische grondslag.

Bovendien worden ook de strafrechtelijke gebiedsverboden gekwalificeerd als preventieve maatregelen, gericht op herstel en bescherming van de maatschappij.<sup>17</sup> Gebiedsverboden in de vorm van bevelen van de burgemeester worden door de bestuursrechter eveneens niet aangemerkt als een *criminal charge* in de zin van artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).<sup>18</sup> Ik zie geen reden om de private toegangsverboden – die zelfs nog minder verstrekkend zijn, omdat geen sprake is van uitsluiting tot de openbare ruimte – als bestraffend te beschouwen. De Hoge Raad kwalificeerde een stadionverbod niet als een *criminal charge*, vanwege de beperkte inmenging in de bewegingsvrijheid en omdat aan de overtreding van een KNVB-stadionverbod geen vervangende hechtenis is verbonden. Het voorgaande leidt mij tot de conclusie dat het vanuit een juridisch perspectief passender is de toegangsverboden tot het semipublieke domein te kwalificeren als preventief privaatrecht en niet als buitenwettelijk of quasistrafrecht.

### Juridische waarborgen tegen misbruik en willekeur

In privaatrechtelijke rechtsverhoudingen heeft het beginsel van partijautonomie tot gevolg dat ondernemers in het semipublieke domein primair zelf bepalen met wie zij zakendoen en wie zij liever niet binnenlaten, bijvoorbeeld omdat de betrokkene bekendstaat als een notoire overlastgever. Toegangsverboden staan echter op gespannen voet met het belang dat burgers hebben bij vrije beweging in het publieke domein en de toegankelijkheid van belangrijke publieke voorzieningen en *social resources* die daar worden aangeboden (Von Hirsch & Shearing 2002). Het exclusieve huisrecht en contractsvrijheid

17 Ten aanzien van art. 38v Sr: *Kamerstukken II* 2010/11, 32551, 3, p. 9-10. De beslissing over vervangende hechtenis bij overtreding van het gebiedsverbod is twijfelachtiger, zie p. 15 n.a.v. reactie van de Raad voor de rechtspraak.

18 Bijv. ABRvS 4 mei 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BQ3446.

rechtvaardigen weliswaar dat een ondernemer in het semipublieke domein een toegangsverbod uitvaardigt in het geval van overlast, maar welke juridische waarborgen zorgen voor bescherming tegen misbruik en willekeur?

Beheerders hebben een gerechtvaardigd belang bij het voorkomen van schade en overlast, maar zij moeten hierbij bepaalde juridische waarborgen in acht nemen. De beheerder mag met het toegangsverbod geen onrechtmatige daad jegens de betrokken overlastgever plegen, en dat betekent dat de maatregel geen inbreuk mag maken op een recht van een ander en niet in strijd mag zijn met de wet en de maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm.<sup>19</sup> Als het gaat om een toegangsverbod in de uitvoering van een contract, dan zijn de eisen van de redelijkheid en billijkheid toepasselijk.<sup>20</sup> Aan de hand van deze privaatrechtelijke normen kan de rechtmatigheid van opgelegde sancties worden getoetst. Er zijn vervolgens verschillende remedies om onrechtmatigheid te herstellen of verder te voorkomen, zoals een schadevergoeding of een verbod om de sanctie nog verder uit te voeren.

Uit lagere rechtspraak over toegangsverboden en andere vormen van uitsluiting van publieke goederen en diensten is een aantal concrete begrenzingsen te destilleren (Van Rooij 2017a, p. 457-493). In de eerste plaats is dat het verbod van willekeur; een beheerder mag niet zonder reden iemand uitsluiten van publieke goederen en diensten. Daarmee verschilt het semipublieke domein principieel van de woning en andere besloten ruimtes. De beheerder dient aannemelijk te maken dat het verweten overlast of wangedrag daadwerkelijk heeft plaatsgevonden en welke dreiging nog bestaat. De sanctie zal bovendien in verhouding moeten staan met de ernst van de overlast en het afkeurenswaardige en verwijtbare karakter van de gedraging. Dit is een proportionaliteitstoets.

Daarnaast wordt de beschikbaarheid van alternatieven meegenomen als een relevante factor in de belangenafweging: als de betrokkene voor hem belangrijke goederen en diensten nog elders kan genieten, dan zal uitsluiting niet snel onrechtmatig zijn. Zo overwoog de Rechtbank Middelburg in een zaak over een collectief horecaverbod naar aanleiding van een vechtpartij met carnaval dat het verbod gold voor 27 van de 103 horecazaken in de gemeente Hulst en dat de betrokkene

19 Art. 6:162 BW.

20 Art. 6:248 BW.

zelf niet woonachtig was in die gemeente. Daaruit leidt de rechtbank af dat de betrokkene niet in zodanige mate in zijn persoonlijke vrijheden is beperkt dat er grond bestaat voor een schadevergoeding.<sup>21</sup> Bovendien is van belang welke maatschappelijke functie de verboden plaats heeft: een toegangsverbod tot een horecagelegenheid zal minder snel onrechtmatig zijn dan een ontzegging van toegang tot een apotheek of moskee, om maar twee uitersten te noemen. In een zaak over een moskeeverbod wegens opruiend gedrag en bedreigingen die zouden zijn geuit naar de bestuurders, stelde het Gerechtshof Den Haag vast dat gezien hun jarenlange gewoonte van moskeebezoek de appellanten in beginsel het recht hadden om de moskee te betreden en daar hun geloof te belijden.<sup>22</sup> De stichting zou zich vervolgens schuldig maken aan willekeur als de vaste bezoekers zonder zwaarwegende redenen de toegang tot de moskee wordt ontzegd. Verder moeten private beheerders dwingende wetbepalingen in acht nemen. Dit type bepalingen kan niet in een contract worden 'weggerogd'. Particulieren zijn bijvoorbeeld niet bevoegd tot het gebruik van fysiek geweld om de ander de regels te doen naleven, gebruik van geweld is strafbaar. Contractuele afspraken die van deze norm afwijken, zijn nietig vanwege strijd met de openbare orde en goede zeden.<sup>23</sup> Ook de registratie van toegangsverboden in databases en de uitwisseling van deze gegevens tussen ondernemers en de overheid moeten conform de dataproctiewetgeving plaatsvinden (Van Rooij 2017b).<sup>24</sup> De Algemene wet gelijke behandeling (AWGB) bepaalt dat ondernemers bij het verlenen van toegang tot goederen en diensten en bij het uitvoeren of beëindigen van overeenkomsten niet mogen discrimineren.<sup>25</sup> Vooral in het uitgaansleven is discriminatoir deurbeleid al jaren een terugkerend thema in de oordelen van het College voor de Rechten van Mens. Als een toegangsverbod wordt opgelegd wegens daadwerkelijke overlast is dat niet in strijd met de gelijkebehandelingswetgeving, maar het is wel problematisch als het toegangsverbod is gebaseerd op vooroordelen (profilering), of als de private sancties alleen feitelijk worden opgelegd in het geval van personen met een bepaalde

21 Rb. Middelburg 29 maart 2009, ECLI:NL:RBMID:2009:BK9255 (*Horecaverbod Hulst*).

22 Hof Den Haag 16 juni 2009, ECLI:NL:GHSGR:2009:BK4987 (*Moskeeverbod*), r.o. 7.4-7.5.

23 Art. 3:40 BW.

24 De Wet bescherming persoonsgegevens, met ingang van 25 mei 2018: de Algemene verordening gegevensbescherming, Verordening (EU) 2016/679.

25 Art. 7 lid 1 aanhef en onder a jo. art. 1 jo. art. 2 AWGB.

etnische achtergrond (Van Rooij 2018).<sup>26</sup> Dit komt neer op een recht op gelijke toegang tot het semipublieke domein.

### **Rechtsbescherming van de verbannen burger**

Vervolgens is het de vraag of een betrokkene voldoende toegang heeft tot rechtsbescherming, zodat gecontroleerd kan worden of partijen hebben gehandeld conform die hiervoor geschetste kaders. De toegangsverboden worden doorgaans opgelegd zonder tussenkomst van de rechter. Aangezien de toegangsverboden steunen op een privaatrechtelijke juridische basis, kan de betrokkene zich na oplegging tot de burgerlijke rechter wenden.<sup>27</sup>

Er zijn relatief weinig civielrechtelijke uitspraken bekend waarin mensen opkomen tegen (collectieve) toegangsverboden in het semipublieke domein. Eén mogelijke verklaring is dat de kosten van de civielrechtelijke procedure een te hoge drempel zijn (CBS 2013). De Raad voor Rechtsbijstand verleent geen toevoeging voor rechtsbijstand in zaken die de vrijetijdsbesteding betreffen, zoals een civiele procedure tegen een stadionverbod.<sup>28</sup> Een tweede verklaring is dat een deel van de ontzeggingen wordt opgelegd aan personen die de Nederlandse taal niet machtig zijn. Schuilenburg signaleert ten aanzien van winkelverboden in den Haag dat het vooral gaat om Oost-Europeanen (Schuilenburg 2012, p. 335).

Een laatste verklaring is gelegen in de geringe kans op succes. In de bekende uitspraken loopt het zelden gunstig af voor de betrokkene. Ik zie, vooral in voetbalzaken, dat rechters vanwege de open formulering van de algemene voorwaarden een zeer marginale toets uitvoeren. De rechter laat het bijvoorbeeld aan de KNVB zelf om te beoordelen wanneer sprake is van 'voetbalgerelateerd wangedrag' en toetst deze kwalificatie heel terughoudend.<sup>29</sup> Alleen bij flagrante fouten beslist de burgerlijke rechter in het voordeel van het individu.

Ik meen dat dit een onjuiste gang van zaken is. De burgerlijke rechter zou zich bij de beoordeling van private toegangsverboden in het semipublieke domein en de uitleg van de open normen in de overeen-

26 Bijv. Commissie Gelijke Behandeling, oordeel 2005-143 (*Tassencontrole Ethiopische klant*).

27 Dat geldt ook voor de reis- en verblijfsverboden in het openbaar vervoer, CbB 16 augustus 2017, ECLI:NL:CBB:2017:349 en 350.

28 ABRvS 18 juli 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BX1839.

29 Bijv. Rb. Overijssel 11 februari 2016, ECLI:NL:RBOVE:2016:434, r.o. 4.6.

komst actief moeten opstellen, aangezien het hier gaat om een consumentenrelatie. Bezoekers van winkels, horeca en evenementen en reizigers hebben vrijwel geen onderhandelingsruimte over de gedragsregels in algemene voorwaarden en huisregels en de daaraan gekoppelde private sancties. In het geval van collectieve verboden is bovendien mogelijk sprake van economisch overwicht. Uit het *Océano*-arrest van het Hof van Justitie en het *Telefoonabonnement II*-arrest van de Hoge Raad is af te leiden dat de rechter zich bij beoordeling van een consumentenovereenkomst actief dient op te stellen en ambtshalve dient te toetsen of de bedingen waarover de consument niet kon onderhandelen niet oneerlijk zijn (Ancery 2013).<sup>30</sup>

Naast de burgerlijke rechter fungeren klachtencommissies als een vorm van controle op het uitreiken van toegangsverboden. Klachtencommissies die fungeren als controle op dienstverlenende private of semipublieke organisaties zijn een vorm van 'informele rechtspleging' of 'particuliere rechtspraak' (Ippel 1989, p. 24-25). Zo kan een voetbalsupporter bezwaar maken bij de Commissie stadionverboden van de KNVB tegen een landelijk stadionverbod (Wierenga & Brouwer 2014, p. 114-116).<sup>31</sup> Voor collectieve horeca- en winkelontzeggingen zijn op lokaal niveau commissies ingesteld. Het nieuwe modelprotocol winkelverboden van het Centrum voor Criminaliteitspreventie en Veiligheid (CVV) gaat uit van een landelijke commissie.<sup>32</sup> In het openbaar vervoer kunnen geschillen die voortvloeien uit de vervoerovereenkomst worden voorgelegd aan de Geschillencommissie Openbaar Vervoer.<sup>33</sup>

Het voordeel van dit type commissies is dat zij een laagdrempelige vorm van controle bieden. Als het gaat om de klachtencommissies die functioneren in het kader van een publiek-privaat samenwerkingsverband, is een voordeel dat zowel de verschillende publieke als de verschillende private ketenpartners vertegenwoordigd zijn, waardoor partners elkaar onderling kunnen controleren. De Commissie stadionverboden bestaat bijvoorbeeld uit twee (straf)rechters, een oud-politiecommandant en een voormalige veiligheidscoördinator, die voor-

30 HvJ EG 27 juni 2000, C-240/98 t/m C-244/98, NJ 2000/730 (*Océano Grupo Editorial/Murciano Quintero*). HR 12 februari 2016, ECLI:NL:HR:2016:236 (*Telefoonabonnement II*), r.o. 3.17.

31 Art. 11.1 KNVB Standaardvoorwaarden. Deze commissie moet worden onderscheiden van de tuchtcommissie en de commissie van beroep, die oordelen over wangedragingen van sporters op het veld.

32 CCV-modelprotocol, p. 8, te raadplegen via: [www.veiligondernemenbeginthier.nl](http://www.veiligondernemenbeginthier.nl).

33 Art. 12 lid 1 en 21 lid 6 Wp 2000.

heen in dienst was van een betaaldvoetbalorganisatie (CIV 2016, p. 51).

Een nadeel is dat de toetsingskaders van de commissies die oordelen over toegangsverboden in het semipublieke domein op voorhand onduidelijk zijn of erg uiteenlopen. De winkel- en horecacommissies lijken uitsluitend te zijn geënt op de controle van de gegevensverwerking. Ook de Commissie stadionverboden let volgens het reglement in het bijzonder op de rechtmatigheid van gegevensverwerking.<sup>34</sup> Desgevraagd geeft de KNVB aan dat de commissie ook kijkt naar de juistheid van de feiten, aan de hand van foto- en videobewijs en getuigenverklaringen (Van Rooij 2017a, p. 557). De KNVB benadrukt bovendien dat de commissie bestaande (civielrechtelijke) jurisprudentie meeneemt in de beslissing en de rechtmatigheid van het opgelegde stadionverbod beoordeelt. Dit is echter niet terug te vinden in het gepubliceerde reglement.

Een tweede nadeel is dat de procedures bij de verschillende commissies in de hoofdregel geheel schriftelijk zijn. Gebrek aan een mondelinge ronde bij de Commissie stadionverboden wordt als een gemis ervaren door enkele advocaten die voetbalsupporters bijstaan, omdat supporters vaak wel de behoefte hebben om hun verhaal te doen (Van Rooij 2016). Supporters hebben dan niet het idee dat ze gehoord zijn en dat bedreigt de acceptatiegraad van de sancties (Bos 2010, p. 29-30).

De Geschillencommissie Openbaar Vervoer is op beide punten een uitzondering. Dit is een wettelijke commissie; de Wp 2000 schrijft voor dat er een kenbaar reglement wordt vastgesteld met regels over de bevoegdheid, procedurevoorschriften en geheimhouding. Ook de toetsingsmaatstaven zijn helder. In het reglement is geregeld dat de commissie de rechtmatigheid toetst aan de hand van de algemene voorwaarden, Verordening (EU) 1371/2007 over de rechten en plichten van reizigers en de eisen van redelijkheid en billijkheid.<sup>35</sup> Het reglement voorziet ten slotte in een mondelinge ronde.

Afsluitend meen ik dat de klachtencommissies van toegevoegde waarde zijn als een laagdrempelig filter om fouten te kunnen herstellen. Het is echter onbekend of zij deze functie momenteel ook daadwerkelijk vervullen. Meer transparantie over het toetsingskader kan de

34 Art. 13-16 Gedragscode gegevensverwerking Stadionverboden en reglement commissie stadionverboden, gepubliceerd op [www.knvb.nl](http://www.knvb.nl).

35 Art. 1 en 27 Reglement Geschillencommissie Openbaar Vervoer.

legitimiteit van de commissies verbeteren. De verbetering van hoor en wederhoor kan bovendien de acceptatiegraad en daarmee de legitimiteit van de toegangsverboden verbeteren. Met deze versterkingen kunnen de klachtencommissies een volwaardige rechtsbeschermende functie innemen, zij het dat het – net als bestuursrechtelijk bezwaar – niet kan worden gelijkgesteld met onafhankelijke rechtspraak.

## Slot

De toegangsverboden in het semipublieke domein lijken op het eerste gezicht op bestuurlijke en (quasi)strafrechtelijke sancties, maar in juridische zin zijn zij privaatrechtelijk van aard. Dat de overheid private beheerders faciliteert met informatie en feitelijke bijstand verandert niets aan het private karakter van de sancties. In vergelijking met de bestuursrechtelijke en strafrechtelijke normen en rechtsbescherming lijkt het individu minder beschermd, maar dat is vanuit een juridisch perspectief te rechtvaardigen vanuit het uitgangspunt van partijautonomie, contractsvrijheid en het exclusieve karakter van het huisrecht. Daar komt bij dat de feitelijke gevolgen van een toegangsverbod minder diep ingrijpen in de bewegingsvrijheid en toegang tot publieke voorzieningen in vergelijking met publiekrechtelijke gebiedsverboden die gelden voor de gehele publieke ruimte, waaronder de openbare weg.

Maar ook in het privaatrechtelijke kader is de oplegging van private toegangsverboden aan bepaalde juridische randvoorwaarden gebonden. Bij de beoordeling van de rechtmatigheid van de toegangsverboden moet gewicht toekomen aan de maatschappelijke functie van het verboden domein, de beschikbaarheid van alternatieven, proportionaliteit van de sanctie en het belang bij gelijke toegang tot publieke diensten en goederen. Het is vervolgens belangrijk dat een betrokkene toegang heeft tot een procedure waarin wordt vastgesteld wat er gebeurd is en of de sanctie proportioneel en rechtmatig is. Die controle kan plaatsvinden bij de burgerlijke rechter, die zich ter bescherming van de consument actief opstelt, en bij klachtencommissies, mits deze transparant opereren en met inachtneming van hoor en wederhoor.



## Literatuur

### Ancery 2013

A. Ancery, 'Ambtshalve toepassing van consumentenbeschermend EU-recht', *Maandblad voor Vermogensrecht* 2013, afl. 12, p. 329-339.

### Bos 2010

J.G.H. Bos (m.m.v. E.J. van der Torre), *Organiseren van veiligheid in het betaald voetbal*, Den Haag: COT 2010.

### Brouwer & Schilder 2007

J.G. Brouwer & A.E. Schilder, 'Gebiedsontzeggingen in het systeem van het openbare-orde-recht', *JBplus* 2007, p. 154-167.

### CBS 2013

Centraal Bureau voor de Statistiek (CBS), *Burgerrechter behandelt minder zaken*, 13 januari 2013, [www.cbs.nl](http://www.cbs.nl), thema veiligheid en recht.

### CIV 2016

Centraal Informatiepunt Voetbalvandalisme (CIV), *Jaarverslag CIV Voetbal en veiligheid. Seizoen 2015/2016*, Utrecht: CIV 2016.

### CIV 2017

Centraal Informatiepunt Voetbalvandalisme (CIV), *Jaarverslag CIV Voetbal en veiligheid. Seizoen 2016/2017*, Utrecht: CIV 2017.

### Von Hirsch & Shearing 2002

A. von Hirsch & C. Shearing, 'Exclusion from public space', in: A. von Hirsch, D. Garland & A. Wakefield (red.), *Ethical and social perspectives in situational crime prevention*, Oxford: Hart Publishing 2002, p. 77-96.

### Hoogenboom & Muller 2002

A.B. Hoogenboom & E. Muller, *Voorbij de dogmatiek: publiek-private samenwerking in de veiligheidszorg*, Den Haag: COT (Politie & Wetenschap) 2002.

### Ippel 1989

P.C. Ippel, *Reacties op rechtsbescherming in twee dienstverlenende organisaties: een rechts-sociologische studie* (diss. Amsterdam VU), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1989.

### Jue-Volker 2016

B.W.A. Jue-Volker, 'Gebiedsverboden in het bestuursrecht en strafrecht: uitbreiding of wildgroei?', in: *Openbare-orderecht in ontwikkeling* (Jonge VAR-reeks 14), Den Haag: Boom juridisch 2016, p. 61-117.

### Kabel 2007

J.C.C. Kabel, 'Handelsinformatiebureaus, particuliere onderzoeksbureaus en zwarte lijsten', in: J.M.A. Berkvens & J.E.J. Prins, *Privacyregulering in theorie en praktijk*, Deventer: Kluwer 2007.

**Van Rooij 2014**

A.E. van Rooij, 'Private ordehandhaving op voor publiek toegankelijke plaatsen. Grondrechtelijke grenzen collectieve winkel- en horecaontzeggingen', in: J.G. Brouwer & A.E. Schilder (red.), *Van een andere orde. Over private ordehandhaving*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2014, p. 51-80.

**Van Rooij 2016**

A.E. van Rooij, 'Rechtsbescherming bij publiek-private handhaving van de openbare orde. Van fragmentatie naar integratie', in: *Openbare-orderecht in ontwikkeling* (Jonge VAR-reeks 14), Den Haag: Boom juridisch 2016, p. 119-173.

**Van Rooij 2017a**

A.E. van Rooij, *Orde in het semipublieke domein. Particuliere en publiek-private orderegulering in juridisch perspectief* (diss. Amsterdam VU), Den Haag: Boom juridisch 2017.

**Van Rooij 2017b**

A.E. van Rooij, 'Privacy in het semipublieke domein. De bescherming van privacy bij publiek-private zorg voor openbare orde en veiligheid', *Gemeentestem* 2017/133.

**Van Rooij 2018**

A.E. van Rooij, 'Particuliere handhaving van de openbare orde. Over schadevoorkoming, goed beheerderschap en de bescherming van de toegankelijkheid van het semipublieke domein', *Ars Aequi* 2018, p. 174-178.

**Schuilenburg 2009**

M. Schuilenburg, 'De securisering van de samenleving. Over de relatie tussen veiligheidszorg, bestuur en quasistrafrecht', *Krisis* 2009, afl. 3, p. 6-22.

**Schuilenburg 2012**

M.B. Schuilenburg, *Orde in veiligheid. Een dynamisch perspectief* (diss. Amsterdam VU), Den Haag: Boom Lemma uitgevers 2012.

**Van Steden e.a. 2012**

R. van Steden e.a., 'Toezichthouders op de tram. Een studie naar de handhaving van het ov-verbod in Amsterdam en Rotterdam', *Tijdschrift voor Toezicht* (3) 2012, afl. 4, p. 9-21.

**Wesselink e.a. 2009**

L. Wesselink, M. Schuilenburg & P. Van Calster, 'De collectieve winkelontzegging', *Tijdschrift voor Veiligheid* 2009, afl. 1, p. 6-19.

**Wierenga & Brouwer 2014**

A.J. Wierenga & J.G. Brouwer,  
'Bestrijding voetbalvandalisme  
via het privaatrecht', in: J.G.  
Brouwer & A.E. Schilder (red.),  
*Van een andere orde. Over private  
ordehandhaving*, Den Haag:  
Boom Juridische uitgevers 2014,  
p. 81-134.

# Opgeruimd staat netjes

## Over de sociologie van gebiedsverboden en de praktijk van het Collectief Winkelverbod

*Marc Schuilenburg\**

De gebiedsontzegging staat volop in de belangstelling. In steden over de hele wereld krijgen burgers een toegangsverbod van enkele maanden tot vijf jaar opgelegd tot locaties als winkelgebieden, openbaar vervoer, moskeeën en horeca. Veel internationaal onderzoek is verricht naar de aard en reikwijdte van dergelijke gebiedsverboden (o.a. Belina 2007; Beckett & Herbert 2009; Palmer & Warren 2014). Hieruit blijkt dat personen met een gebiedsontzegging op zak sterk belemmerd worden in hun bewegingsvrijheid en zo steeds verder uit het zicht verdwijnen. In Nederland zijn het Collectief Winkelverbod (Wesselink e.a. 2009; Schuilenburg & Van Calster 2009), het ov-verbod (Van Steden e.a. 2012) en de collectieve horecaontzegging (Schuilenburg & Van Steden 2014a, 2014b) onderzocht. In het geval van het winkel- en horecaverbod biedt het huisrecht een privaatrechtelijke grondslag voor de ontzegging van gebruiksgenot voor personen met een verbod op zak. Het ov-verbod daarentegen is een publiekrechtelijke rechtshandeling, omdat gemeenteambtenaren met buitengewone opsporingsbevoegdheid, de zogenoemde boa's, de sanctie opleggen (Van Rooij 2017).

Van alle gebiedsverboden gaat de meeste aandacht uit naar het Collectief Winkelverbod. Hiermee wordt bedoeld dat winkeldieven en overlastgevers de toegang tot alle aangesloten winkels in een heel winkelgebied wordt ontzegd. Om winkeliers over te halen mee te doen aan het Collectief Winkelverbod heeft de overheid een landelijk model Protocol Collectief Winkelverbod opgesteld.<sup>1</sup> Dit protocol is goedge-

\* Dr. mr. M. Schuilenburg doceert aan de afdeling Strafrecht en Criminologie van de Vrije Universiteit te Amsterdam.

<sup>1</sup> Zie [www.veiligondernemenbeginthier.nl/fileadmin/w/veiligondernemenbeginthier\\_nl/Publicaties/CCV\\_Protocol\\_Collectief\\_Winkelverbod.pdf](http://www.veiligondernemenbeginthier.nl/fileadmin/w/veiligondernemenbeginthier_nl/Publicaties/CCV_Protocol_Collectief_Winkelverbod.pdf) (geraadpleegd op 28 februari 2018).

keurd door de Autoriteit Persoonsgegevens. In het protocol staat dat een winkeldief of overlastgever eerst een waarschuwing krijgt voor een jaar. Gaat de persoon in deze periode nogmaals in de fout, dan wordt hij of zij voor een periode van een of twee jaar de toegang ontzegd tot alle deelnemende winkels in het betreffende winkelgebied. Komt iemand met een verbod toch de winkel binnen, dan is er sprake van lokaalvredebreuk, een strafbaar feit waarop een gevangenisstraf staat van een jaar of een geldboete (art. 138 van het Wetboek van Strafrecht).

Het Collectief Winkelverbod werd voor het eerst ingevoerd in de binnenstad van Den Haag. In 2005 nam het Haagse bedrijfsleven zelf het initiatief om op eigen gelegenheid de binnenstad schoner en veiliger te maken. Reden hiervoor was een toenemende bezorgdheid over de veiligheid in de openbare ruimte en de schade van criminaliteit die winkeliers ondervonden. Ook meenden de bedrijven dat de klassieke reacties van opsporing en bestraffing door de politie en het Openbaar Ministerie onvoldoende effect hadden om winkeldiefstal te voorkomen. Het winkelverbod begon als een proef in de Grote Marktstraat en werd later uitgebreid naar de rest van de binnenstad. Hoewel je bij de term 'winkelverbod' onmiddellijk aan winkels denkt, passen ook theaters, galerieën, hotels en restaurants het beleid in Den Haag toe. De ruim 450 deelnemende partijen kunnen worden herkend aan de rode sticker van het Collectief Winkelverbod op hun deur. In dit verband kan nog worden opgemerkt dat private partijen als winkeliers en hun personeel hierdoor medeverantwoordelijk worden voor het opsporen en bestraffen van strafrechtelijke delicten als diefstal, belediging, bedreiging en vernieling. In de literatuur wordt daarom gesproken van 'quasistrafrecht': een nieuw gebied van ge- en verbodsbepalingen waarin veel minder eisen aan de rechtsbescherming worden gesteld dan in het klassieke strafrecht (Schuilenburg 2012).

In dit artikel presenteer ik de resultaten van een onderzoek naar de praktijk van het Collectief Winkelverbod in Den Haag. Aan dit onderzoek namen 104 winkels deel. Afhankelijk van de winkel is gesproken met een leidinggevende, een beveiligger of met een andere winkelmedewerker. In de interviews is gevraagd naar de bekendheid van het Collectief Winkelverbod en de ervaringen met de gehanteerde aanpak van winkeldiefstal. De winkels zijn gevestigd in de binnenstad. Het gaat om de straten Gedempte Gracht, Gravenstraat, Grote Markt, Grote Marktstraat, de Haagsche Bluf, Hoogstraat, Korte Poten, Lange

Poten, Passage, Spui, Turfmarkt, Venestraat, Vlamingstraat en Wagenstraat. Daarmee is dit onderzoek een vervolg op een eerder onderzoek in hetzelfde gebied.<sup>2</sup> In dat onderzoek werden 74 winkeliers geïnterviewd over hun ervaringen met het opleggen van het winkelverbod (Schuilenburg & Van Calster 2009). Hieruit bleek dat de winkeliers allerlei uitzonderingen maakten op het formele raamwerk van het winkelverbod, waardoor de handhaving van winkeldiefstal en overlast voor de overtreder een sterk willekeurig karakter kreeg hoe zijn of haar geval werd behandeld. Zo hield bijna de helft van de geïnterviewde winkeliers er een eigen vorm van afdoening op na, variërend van het dubbel laten betalen voor een gestolen goed tot het bellen van de ouders van de overtreder en het toepassen van *naming & shaming* via het ophangen van foto's van de winkeldief met 'wanted' erop.

Voordat de resultaten van het empirische onderzoek worden besproken, gaan de volgende twee paragrafen eerst in op de sociologische achtergrond van gebiedsontzeggingen. Onderzoek naar gebiedsontzeggingen heeft tot nu toe vooral een beleidsmatige of juridische insteek gehad. Hierdoor is het onduidelijk wat de maatschappelijke achtergrond is van de huidige populariteit van gebiedsontzeggingen. Hierna volgt het empirische deel, waarin verslag wordt gedaan van het onderzoek in Den Haag naar de praktijk van het Collectief Winkelverbod. In de laatste paragraaf wordt gereflecteerd op de onderzoeksresultaten en wordt een relatie gelegd met het sociologische kader van gebiedsontzeggingen.

### **'Schoon, heel en veilig'**

In deze paragraaf ga ik in op de sociologische achtergrond van gebiedsverboden. Daarbij leg ik de focus op de relatie tussen hygiëne en veiligheid om zo meer zicht te krijgen op het verschijnsel dat personen worden verbannen uit winkelgebieden, openbaar vervoer en horeca. Het ligt voor de hand om hiervoor allereerst terug te grijpen op de slogan 'schoon, heel en veilig', die in Nederland synoniem is geworden voor de aanpak van criminaliteit en overlast op wijkniveau en

2 Gezien de aard van het eerdere onderzoek naar het winkelverbod is hetzelfde gebied als casus genomen. Alleen de straten Denneweg en Noordeinde zijn toegevoegd. Graag bedank ik de studenten die aan het empirische onderzoek hebben meegedaan en de respondenten hebben geïnterviewd: Liselotte Bonnema, Maurits Broekman, Magali Feenstra, Jill Kets en Maarten van der Vaart.

waarin bestuur, burgers en bedrijfsleven een belangrijke rol hebben gekregen. De slagzin 'schoon en heel' komt uit de wijkaanpak van de jaren negentig, waarin met een mix van maatregelen werd geprobeerd om de kwaliteit te verbeteren van achterstandswijken in de grote steden. Het ging daarbij vaak om concrete zaken: de renovatie van woningen, het onderhoud van de buurt, schoon en heel. Ook draaide het om het creëren van meer werkgelegenheid en het vergroten van sociale verbinding, zoals het dichterbij elkaar brengen van politici en burgers (WRR 2005; Van Stokkom & Toenders 2010).

Met het stijgen van de criminaliteit in dezelfde periode komt de slogan ook centraal te staan in het lokale veiligheidsbeleid van de grote gemeenten in Nederland. Gedachte hierachter is dat de factoren 'schoon' en 'heel' een sterke samenhang hebben met de mate van veiligheid in een buurt of gebied. Fysieke wanorde als zwerfvuil, leegstaande panden en graffiti zou leiden tot meer criminaliteit en overlast. Troep trekt troep aan. De Amerikaanse 'broken windows'-theorie van Wilson en Kelling (1982; Kelling & Coles 1996), het bekendste Amerikaanse export-veiligheidsproduct naar Nederland, sluit hierbij nauw aan en stelt dat fysieke en sociale wanorde omstandigheden zijn die overlast en criminaliteit bevorderen. Een slecht onderhouden wijk met veel graffiti geeft bewoners het idee dat ze wonen in een ongecontroleerd en oncontroleerbaar deel van de stad. Het is daarom zaak ervoor te zorgen dat straten en buurten schoon en heel zijn.

Het opschonen van straten en buurten heeft in de literatuur geleid tot kritische geluiden. Volgens socioloog Abram de Swaan zijn 'schoon, heel en veilig' meer de randvoorwaarden voor een badkamer dan een geschikt middel om een grootstedelijke samenleving naar te vormen.<sup>3</sup> Een leefbare stad is geen opgepoetste stad, maar een stad met de goede mengverhouding van vermaak, verrassing en ergernis. Natuurlijk moeten wijken voldoende 'schoon, heel en veilig zijn' om er te kunnen leven, zo schrijft De Swaan, maar je moet er ook 'misbaksels, viezeriken en engerds' tegen kunnen komen.

De woorden van De Swaan staan in contrast met wat de Britse antropologe Mary Douglas beweert over hoe wij omgaan met wat als 'vies' wordt gezien of omschreven. Hoofdgedachte in haar boek *Purity and danger* ([1966] 1980) is dat 'vuil' en 'schoon' een begrippenpaar is dat alle volken kennen, maar dat de invulling ervan sterk verschilt. Niets is

3 Zie [www.nrc.nl/nieuws/1993/10/30/stadsgevoel-10443958-a307376](http://www.nrc.nl/nieuws/1993/10/30/stadsgevoel-10443958-a307376) (bezoekdatum: 28 februari 2018).

namelijk vies of vuil van zichzelf. Wat schoon is op de ene plek, kan op een andere plek vuil zijn. Er bestaat dus niet zoiets als ‘absoluut vuil’. ‘Vuil’ is afhankelijk van de context. Het is ‘a matter out of place’, schrijft Douglas ([1966] 1980, p. 35).

Douglas geeft aan dat het verschil tussen ‘vuil’ en ‘schoon’ alles te maken heeft met de manier waarop we ordening aanbrengen in ons leven. Aan de hand van dit onderscheid creëren mensen duidelijke grenzen en maken ze classificaties. Onze hang naar zuiverheid en de behoefte om vuil te verwijderen komen dan ook niet voort uit gezondheidsredenen, zoals lang werd verondersteld in de antropologie (‘medisch materialisme’), uit angst voor ziekte(s) bijvoorbeeld, maar hangen samen met een dieper verlangen om onze omgeving af te bakenen. In dat opzicht, zo schrijft Douglas, heeft het begrip ‘vuil’ zowel een instrumentele als een expressieve betekenis. De instrumentele betekenis ligt in het feit dat een collectieve angst en afkeer ten aanzien van vuil mensen bindt en een mate van respect bewerkstelligt voor sociale normen. Daarnaast zijn uitspraken over wat ‘vuil’ is en wat ‘schoon’ een van de meest krachtige middelen om een grens te trekken tussen binnen en buiten, tussen wij en zij.

### **Verbannen dief**

De betekenis van het begrippenpaar ‘vuil’ en ‘schoon’ voor de invulling van het veiligheidsvraagstuk en de toepassing van gebiedsverboden is aanzienlijk. Mij lijkt dat de slogan ‘schoon, heel en veilig’ een manier is om de omgeving te herordenen en opnieuw te categoriseren naar de normen van de samenleving waarin we nu leven. De drang naar opschonen en het opleggen van een bepaalde esthetische ervaring past zo binnen een bredere ontwikkeling waarin de controle van de openbare ruimte centraal staat (Boone & Van Swaaningen 2013; Lippert 2014; Schuilenburg 2015; De Leeuw 2017). Schoon staat hierin voor een omgeving zonder graffiti, ingeslagen ruiten, kapot straatmeubilair, open vuilniszakken en rondslingerend vuil als pizzadozen, bierblikjes en reclamefolders.

Maar schoon betekent ook dat uit steeds meer gebieden personen worden verbannen, die worden gezien als ‘sociaal vuil’. Het liefst verwijderen we deze personen zo snel mogelijk, omdat ze de orde verstoren die we hebben aangebracht. Straat prostitutie bijvoorbeeld, is een



van de zaken die George Kelling noemt van ‘broken windows-criminaliteit’ (Kelling & Sousa 2001, p. 5). Dat zien we liever niet. Maar niet alleen tippelende vrouwen vormen een bedreiging voor een schone en veilige buurt, een buurt die netjes en opgeruimd oogt en een aantrekkelijke aanblik heeft voor bewoners en bezoekers, ook andere groepen personen worden onder het mom van leefbaarheid en veiligheid geweerd van plekken en gebieden in de stad: hangjongeren, bedelaars, daklozen, verslaafden, immigranten zonder papieren en andere *undesirables*. Dit gebeurt soms op basis van privé-initiatief en soms op basis van een formele wet. De Franse socioloog Loïc Wacquant (2009) spreekt in dit verband van ‘wegwerpcategorieën’.

Hoewel de relatie tussen hygiëne en veiligheid zich niet in alle steden en landen op dezelfde manier manifesteert, zijn de gevolgen ervan in vormen van afscherming en uitsluiting wel wijdverbreid. Ook in Nederland wordt de laatste jaren sterker ingezet op het verbannen van personen uit delen van de stad (Schuilenburg 2015). Het Collectief Winkelverbod is hiervan een illustratie. Het nieuwe aan dit verbod is dat de verbanning niet alleen geldt in de onderneming waar deze is opgelegd, ondernemers hadden immers altijd al de mogelijkheid om een persoon de toegang tot hun winkel te ontzeggen, maar in alle bij de maatregel aangesloten ondernemingen. In het Nederlands komt de betekenis van de ‘ban’ dan ook tot uitdrukking in het woord ‘bandiet’, wat boef, slechterik of crimineel inhoudt. Bandiet betekent zo letterlijk ‘verbannen dief’. Het woord is ontleend aan het Italiaanse *bandire* en *mettere al bando*, wat beide ‘verbannen’ betekent. Vooral struikrovers stonden in Italië bekend als *banditi*. Joost van den Vondel gebruikte het woord ‘godsbandieten’, mensen die door God zijn verbannen, in zijn versie van de Psalmen (*Harpzang* uit 1657), wanneer hij schrijft: ‘Laet alle Godts bandijten razen, Al d’aerde te gelijk.’

Het zal duidelijk zijn dat de verbanning van dieven niet meer in Gods handen ligt – en ook steeds minder een verantwoordelijkheid is van de overheid. De reden is dat steeds meer andere partijen taken en verantwoordelijkheden op het gebied van veiligheid deels of zelfs in het geheel van de overheid overnemen (Johnston & Shearing 2003; Schuilenburg 2012). Met andere woorden: ‘De koning is dood, lang leve de uitgebreide koninklijke familie!’ Dit zien we ook in de casuïstiek in dit onderzoek, waarin de ‘doe-het-zelfwinkeliers’ politieachtige taken uitvoeren door winkeldieven en overlastgevers te weren uit hun ondernemingen via tal van ontzeggingen.

## Winkeliers met een politiepet op

In deze empirische paragraaf ga ik in op de manier waarop het Collectief Winkelverbod wordt toegepast door ondernemers in Den Haag. Om allereerst zicht te krijgen hoeveel winkels deelnemen aan dit gebiedsverbod is contact gezocht met de Binnenstad Ondernemers Federatie (BOF), een federatie van elf ondernemersverenigingen in Den Haag. De BOF behartigt de collectieve belangen van deze verenigingen en maakt op haar internetpagina reclame voor het Collectief Winkelverbod.<sup>4</sup> Ook is contact opgenomen met het Ondernemingsloket van de gemeente Den Haag, de projectleider van Keurmerk Veilig Ondernemen, een wijkagent en een contactpersoon van het Centrum voor Criminaliteitspreventie en Veiligheid (CCV). Uit de gesprekken bleek dat sinds 2011 het Collectief Winkelverbod in de binnenstad van Den Haag niet meer wordt toegepast. Volgens betrokkenen wil de gemeente Den Haag het project niet meer financieel ondersteunen. Ook zou de animo van winkeliers flink zijn afgenomen om deel te nemen aan het Collectief Winkelverbod.

Op de vraag hoe winkeliers nu omgaan met winkeldiefstal en overlast kiest het grootste deel van de geïnterviewde personen (N=65) daarom voor een andere methode dan de gebiedsontzegging.<sup>5</sup> Deze winkeliers stellen in het algemeen weinig last te hebben van winkeldiefstal. Het gaat hierbij om winkeliers die zelf aangeven geen Collectief Winkelverbod toe te passen of bij wie niet kan worden geconstateerd dat zij een dergelijk verbod toepassen. Wordt een winkeldief op heterdaad betrapt, dan bellen ze de politie (N=23) of geven ze de winkeldief de kans de spullen terug te geven of alsnog te betalen (N=13). Een enkeling kiest ervoor om deze persoon meteen de deur te wijzen. Er is slechts één winkel die zegt gebruik te maken van de standaardvergoeding van € 181 van de Stichting Overlast Donatie (SODA), een schadevergoeding voor oponthoud en overlast tijdens de aanhouding van een winkeldief, die de laatste moet betalen aan de SODA.

Om winkeldiefstal te voorkomen maken de winkels gebruik van technische beveiliging, waaronder camera's, detectiepoortjes en elektronische labels, en hebben ze private beveiligers in dienst. Opvallend is dat

4 Zie [www.bof-denhaag.nl/cwo/](http://www.bof-denhaag.nl/cwo/) (bezoekdatum: 28 maart 2018).

5 De term 'winkelier' is hier in overkoepelende zin gebruikt. Het gaat hierbij om een amalgaam van personen: zelfstandigen, vast en tijdelijk personeel, beveiligingsmedewerkers, bedrijfsleiders, franchisehouders, enz. Deze personen hebben niet allemaal dezelfde belangen en zullen in overeenkomstige situaties ook niet hetzelfde handelen.

meer dan een derde van deze winkels (N=24) wel de rode sticker van het Collectief Winkelverbod heeft hangen op de toegangsdeur of op de etalageruit van de winkel. Toch komt uit de interviews naar voren dat de medewerkers van deze winkels vaak niet weten wat het winkelverbod inhoudt. Sommigen van hen weten zelfs niet dat de sticker op het raam van hun winkel is geplakt: 'Nee, wat zeg je nu? Hebben wij een sticker op de deur?' Een verklaring die voor de aanwezigheid van de sticker wordt gegeven, is dat de sticker van de winkel is die hiervoor in het pand zat. In de gesprekken die zijn gevoerd, komt naar voren dat sommige winkeliers (N=3) de sticker bij de ingang van de winkel gebruiken als afschrikmiddel. Met de sticker hopen zij overlastgevende personen te weren uit hun winkel, zoals een winkelier zegt: 'Ik wijs dan op de sticker en zeg: "Je mag de winkel niet in en that's it." Puur uit voorzorg.'

Een tweede groep winkeliers (N=18) deelt een individueel winkelverbod uit aan winkeldieven en overlastgevers. Dit is een verbod dat alleen geldt in de winkel waar het verbod wordt opgelegd. Van de achtien winkels die het individuele winkelverbod hanteren, waaronder Zara, Mexx en Kruidvat, geven negen winkels aan ooit een individueel winkelverbod te hebben uitgedeeld met een termijn van een jaar. Onderscheid kan hierbij worden gemaakt tussen een officiële en een informele ontzegging. In het laatste geval gaat het om een mondelinge ontzegging zonder dat hierbij formulieren worden ingevuld of de politie wordt gebeld door de winkelier. Hoewel de winkeldief geen officiële ontzegging opgelegd heeft gekregen, wordt hij of zij wel door de medewerkers buiten de winkel gehouden. Het volgende citaat is hiervan een illustratie: 'Ik heb haar telefoonnummer via-via weten te achterhalen (...) en toen heb ik haar opgebeld en gewoon gezegd: "Jij mag nooit meer bij mij winkelen."'

De handhaving en herkenning van personen met een winkelverbod gebeurt op verschillende manieren. Winkeliers geven aan dat ze vertrouwen op hun geheugen en zijn er extra alert op of personen met een ontzegging op zak toch proberen om de winkel in te komen (N=3). In andere winkels neemt de beveiliging deze taak op zich (N=2). Ook wordt er gebruik gemaakt van WhatsApp-groepen (N=3), die bestaan uit medewerkers, beveiligers en andere winkeliers, waarin foto's van winkeldieven aan elkaar worden doorgestuurd. Een argument voor het gebruik van de appgroep is dat vanwege redenen van privacy foto's van mensen met een winkelverbod niet mogen worden bewaard. Het

volgende citaat bevestigt dit: 'Een functie van de WhatsApp-groep is dat de beveiliging onder elkaar foto's kunnen delen van verdachte personen, daders en personen met een winkelontzegging.' Vier van de achttien winkels die een individueel winkelverbod hanteren, hebben op de ruit de rode sticker van het Collectief Winkelverbod. Een winkelier zegt hierover: 'Ik heb de sticker geplakt in de hoop dat het als preventie werkt. Baat het niet, dan schaadt het niet.'

Een derde groep winkeliers hanteert het zogenoemde ketenwinkelverbod (N=14). Het gaat hierbij om een winkelontzegging die niet alleen van toepassing is in de eigen winkel, maar in alle winkels die zijn aangesloten bij dezelfde winkelketen. Ook elders in Nederland kan een winkeldief dan de toegang worden geweigerd. Winkelketens die deze ontzegging gebruiken, zijn onder meer Intersport, Mediamarkt, Xenos, Pull & Bear en Mango. Van de veertien winkels die dit beleid hanteren, geven vier winkeliers aan ooit een ketenwinkelverbod te hebben opgelegd voor een periode van een jaar. Een winkelier legt de werkwijze als volgt uit:

'Wij nemen de overlastgever mee naar achter en vertellen wat de overlastgever verkeerd heeft gedaan en hoe nu verder. Daarna worden de persoonlijke gegevens genoteerd. Dan wordt het standaardformulier ingevuld; soms in bijzijn van de politie. Dit laatste hangt af van de ernst van het gepleegde feit. We maken twee of drie kopieën van het formulier: voor onze keten, de betrokkene en eventueel de politie. Deze formulieren worden door beide partijen getekend.'

Het ketenverbod wordt gehandhaafd doordat winkeliers zelf op personen met een ontzegging letten en dezen ook zelf moeten herkennen, wat gebeurt aan de hand van foto's en een omschrijving van de winkeldief. De foto's worden getoond aan het winkelpersoneel of opgehangen in het kantoor of bij de kassa. Ook worden foto's via de mail verstuurd naar andere winkels in de keten, zoals blijkt uit het volgende citaat: 'Dan gaat er landelijk een mail uit met alle gegevens. (...) Ja, als we een foto hebben met foto en anders met omschrijving.' Bij drie winkels die een KWO (= ketenwinkelontzegging) hanteren, hangt de rode CWO (= Collectieve Winkelontzegging)-sticker nog op de ruit. De vierde en laatste groep winkeliers (N=7) maakt nog steeds gebruik van het Collectief Winkelverbod, zoals dat in 2005 in Den Haag was ingevoerd. Dat is opvallend, omdat sinds 2011 het Collectief Winkel-

verbod in Den Haag niet meer bestaat. Toch leggen deze winkeliers, zo blijkt uit de interviews, een ontzegging op die geldt voor alle winkels die zijn aangesloten bij het verbod in dat gebied. Uit de interviews blijkt dat slechts één van de zeven winkeliers die het Collectief Winkelverbod nog steeds handhaven ervan op de hoogte is dat het winkelverbod al zes jaar niet meer van kracht is. De andere zes winkels zijn zich niet bewust van de beëindiging van de maatregel en leggen nog regelmatig ontzeggingen op, zoals blijkt uit dit citaat: ‘Ongeveer zeven keer per week wordt een winkelverbod uitgevaardigd aan overlastgevers en winkeldieven.’

### **Reflectie en discussie**

‘Schoon, heel en veilig’, zo willen we ‘onze’ publieke ruimte ervaren en dat is ook waarop beleidsmatig steeds meer wordt ingezet. Veel publieke ruimte wordt daarom zo ontworpen dat onverwachte en onplezierige gebeurtenissen zo veel mogelijk kunnen worden uitgebannen. Kijk om je heen: de publieke ruimte staat vol met betonnen bloembakken (‘roadblocks’), digitale poortjes, particuliere beveiligers, slagbomen, bewakingscamera’s en andere controle- en detectieapparatuur. Ook mag de politie zonder verdenking preventief fouilleren en zijn er tal van samenscholingsverboden en gebiedsontzeggingen. In het laatste geval gaat het onder meer om horeca- en winkelverboden waarbij private partijen als barpersoneel en winkeliers verantwoordelijk zijn voor veiligheidsproblemen in de publieke ruimte. Bijzonder aan deze gebiedsontzeggingen is dat ze vaak niet direct als zodanig herkenbaar zijn, maar toch verstrekkende gevolgen hebben voor bepaalde categorieën personen. Daarbij ligt er zelfs een nieuwe tweedeling op de loer: van mensen die vrij ‘stappen & shoppen’ en zij die veel moeilijker toegang hebben tot deze plaatsen en de voorzieningen ter plekke.

Dat gebiedsontzeggingen steeds hoger op de veiligheidsagenda staan, heeft naar mijn mening alles te maken met een dieper verlangen naar reinheid in onze samenleving, iets wat volgens Mary Douglas teruggaat tot zogenoemde ‘primitieve culturen en religies’. Een gebiedsverbod is zo op te vatten als een hygiënische maatregel om iets dat niet op zijn plaats is en dat als bedreigend of wanordelijk overkomt, ‘sociaal vuil’ dus, door fysiek ingrijpen te verwijderen uit de openbare

ruimte. Opgeruimd staat netjes. In kritiek op deze sociologische duiding van gebiedsverboden zou je kunnen zeggen dat de theorie van Douglas hoogstens van toepassing is op volledig gemarginaliseerde individuen, zwervers en daklozen. Niet op winkeldieven in het algemeen. Welke jongere heeft in zijn leven niet iets gestolen? Toch meen ik dat de theorie van Douglas voldoende houvast biedt om ook andere groepen die worden verbannen uit delen van de stad hieronder te laten vallen. Douglas ([1966] 1980, p. 9) laat zien dat ook binnen één cultuur er verschillende reinheidsopvattingen kunnen zijn. In dit artikel gaat het om het perspectief van ondernemers, die duidelijk laten blijken dat diefstal een ware plaag voor veel van hen is. Daarbij, zo geven de ondernemers zelf aan, bestaat een groot deel van de winkeldieven uit personen die losstaan van de manier waarop onze samenleving zich graag sociaal gestructureerd ziet en waarvoor we weinig tot geen tolerantie kunnen opbrengen: 'draaideurcriminelen, Oost-Europeanen, verwarden, verslaafden'.<sup>6</sup>

Vanuit de wens winkeldiefstal nu eens afdoend te bestrijden, meent het CCV dat het Collectief Winkelverbod een middel is dat preventief werkt. Het leidt tot minder overlast en winkeldiefstal en het geeft bezoekers van een winkelgebied een veiliger gevoel.<sup>7</sup> Of dit ook daadwerkelijk het geval is, is een vraag die in dit artikel niet is gesteld. Wel is gekeken naar de manier waarop winkeliers in de binnenstad van Den Haag omgaan met brengers van onbehagen. Hierbij kan een vergelijking worden gemaakt tussen de periode waarin het Collectief Winkelverbod van kracht was (2005-2011) en de huidige situatie (2011-nu) waarin dat niet het geval is. Naar nu blijkt worden er door de winkeliers allerlei verschillende winkelverboden opgelegd in de strijd tegen winkeldiefstal: een individueel, een keten- en een Collectief Winkelverbod. Dit gebeurt op eigen initiatief, waarbij het voor een overtreder onduidelijk is welke winkel welk verbod oplegt. Zo past de ene winkel een individueel winkelverbod toe, terwijl de andere winkel een Collectief Winkelverbod oplegt. Het gevolg hiervan is een ongelijke behandeling van overtreders, wat leidt tot rechtsongelijkheid en rechtsonzekerheid. Het helpt bovendien niet dat van de 104 winkels die aan dit

6 Zie [www.ccv-secondant.nl/platform/article/collectief-winkelverbod-zet-veelpleger-buitenspel/](http://www.ccv-secondant.nl/platform/article/collectief-winkelverbod-zet-veelpleger-buitenspel/) (bezoekdatum: 28 februari 2018).

7 Zie [www.veiligondernemenbeginthier.nl/collectief-winkelverbod/](http://www.veiligondernemenbeginthier.nl/collectief-winkelverbod/) (bezoekdatum: 28 februari 2018).

onderzoek deelnamen, 35 winkels nog een sticker van het Collectief Winkelverbod op de deur of winkelruit hebben hangen. Zonder regels verandert de publieke ruimte in een jungle waarin de overheid afwezig is en uitsluitend het recht van de sterkste geldt. Maar als winkeliers volledig verschillende winkelverboden opleggen, ontstaat er een woud aan regels, een nieuwe vorm van jungle. Dit maakt de vraag relevant of het Collectief Winkelverbod opnieuw zou moeten worden ingevoerd in de binnenstad van Den Haag. Dit is een dilemma dat lastig is op te lossen. Eerder onderzoek naar het Collectief Winkelverbod liet zien dat dit niet tot meer rechtszekerheid voor overtreders hoeft te leiden, wat voor sanctie er ook wordt opgelegd. Bijna de helft van de geïnterviewde winkeliers gedroeg zich destijds als kleine soevereinen die er een eigen vorm van afdoening op nahielden, die als het ware boven op de quasistrafrechtelijke aanpak van het Collectief Winkelverbod kwam. Maar ook in de huidige situatie is er een wirwar aan sancties, waarbij het voor de overtreder volstrekt onduidelijk is of er een, en zo ja welk, winkelverbod wordt opgelegd. In dat opzicht maakt het niet uit of je door de hond of de kat wordt gebeten. Of in sociologische termen: wat als 'vuil' wordt gezien, heeft geen leven.

## Literatuur

### **Beckett & Herbert 2009**

K. Beckett & S. Herbert, *Banished. The new social control in urban America*, New York: Oxford University Press 2009.

### **Belina 2007**

B. Belina, 'From disciplining to dislocation: Area bans in recent urban policing in Germany', *European Urban and Regional Studies* (14) 2007, afl. 4, p. 321-336.

### **Boone & Van Swaaningen 2013**

M. Boone & R. van Swaaningen, 'Regression to the mean: Punishment in the Netherlands', in: V. Ruggiero & M. Ryan (red.), *Punishment in Europe: A critical anatomy of penal systems*, Basingstoke: Palgrave Macmillan 2013, p. 9-32.

### **Douglas [1966] (1980)**

M. Douglas, *Purity and danger. An analysis of concepts of pollution and taboo*, Londen: Routledge [1966] 1980.

**Johnston & Shearing 2003**

L. Johnston & C. Shearing, *Governing security. Explorations in policing and justice*, Londen: Routledge 2003.

**Kelling & Coles 1996**

G.L. Kelling & C. Coles, *Fixing broken windows. Restoring order and reducing crime in our communities*, New York: Random House 1996.

**Kelling & Sousa 2001**

G.L. Kelling & W. Sousa, *Do police matter? An analysis of the impact of New York City's police reforms*, New York: Manhattan Institute 2001.

**De Leeuw 2017**

T. de Leeuw, *Verscheidenheid in veiligheid. Een vergelijkend onderzoek naar perspectieven op veiligheid en lokaal veiligheidsbeleid in Rotterdam en Antwerpen* (diss. Rotterdam), 2017.

**Lippert 2014**

R.K. Lippert, 'Neo-liberalism, police, and the governance of little urban things', *Foucault Studies* (18) 2014, p. 49-63.

**Palmer & Warren 2014**

D. Palmer & I. Warren, 'The pursuit of exclusion through zonal banning', *Australian & New Zealand Journal of Criminology* (47) 2014, afl. 3, p. 1-18.

**Van Rooij 2017**

A.E. van Rooij, *Orde in het semi-publieke domein. Particuliere en publiek-private orderegulering in juridisch perspectief*, Den Haag: Boom juridisch 2017.

**Schuilenburg 2012**

M. Schuilenburg, *Orde in veiligheid. Een dynamisch perspectief*. Den Haag: Boom Lemma uitgeverij 2012.

**Schuilenburg 2015**

M. Schuilenburg, 'Behave or be banned? Banning orders and selective exclusion from public space', *Crime, Law and Social Change* (64) 2015, afl. 4-5, p. 277-289.

**Schuilenburg & Van Calster 2009**

M. Schuilenburg & P. Van Calster, 'De Collectieve Winkelontzegging. Een antwoord van willekeur op overlast', in: H. Boutellier e.a. (red.), *Omstreden ruimte. Over de organisatie van spontaniteit en veiligheid*, Amsterdam: Van Gennep 2009, p. 137-155.

**Schuilenburg & Van Steden 2014a**

M. Schuilenburg & R. van Steden, 'De Collectieve Horecaontzegging: uitsluiting uit de publieke ruimte?', *Beleid en Maatschappij* (41) 2014, afl. 1, p. 4-18.



**Schuilenburg & Van Steden**

**2014b**

M. Schuilenburg & R. van Steden, 'Praktijken van selectieve uitsluiting. Over de bescherming door en tegen veiligheidsassemblages', in: P. Ponsears e.a. (red.), *Politie en haar maatschappelijke partners* (Cahiers Politiestudies 30), Antwerpen/Apeldoorn: Maklu 2014, p. 51-62.

**Van Steden e.a. 2012**

R. van Steden, M. Schuilenburg, L. Leemeijer & L. Loots, 'Toezichthouders op de tram. Een studie naar de handhaving van het ov-verbod in Amsterdam en Rotterdam', *Tijdschrift voor Toezicht* (3) 2012, afl. 4, p. 9-21.

**Van Stokkom & Toenders 2010**

B. van Stokkom & N. Toenders, *De sociale cohesie voorbij. Actieve burgers in achterstandswijken*, Amsterdam: Pallas Publications 2010.

**Wacquant 2009**

L. Wacquant, *Punishing the poor: The neoliberal government of social insecurity*, Durham, NC: Duke University Press 2009.

**Wesselink e.a. 2009**

L. Wesselink, M. Schuilenburg & P. Van Calster, 'De Collectieve Winkelontzegging', *Tijdschrift voor Veiligheid* (8) 2009, afl. 1, p. 6-19.

**Wilson & Kelling 1982**

J.Q. Wilson & G. Kelling, 'Broken windows', *Atlantic Monthly* (249) 1982, afl. 3, p. 29-38.

**WRR 2005**

WRR, *Vertrouwen in de buurt*, Amsterdam: Amsterdam University Press 2005.

# Rechtsbescherming tegen de cumulatie van privaatrechtelijke en strafrechtelijke gebiedsverboden

*Benny van der Vorm\**

De aanpak van misdaad is niet uitsluitend een taak van het strafrecht, ook het bestuursrecht en het privaatrecht worden ingezet om te voorkomen dat misdaad of overlastgevend gedrag plaatsvindt. Dit wordt aangeduid als de integrale aanpak. Inmiddels wordt de integrale aanpak toegepast op verschillende vormen van misdaad. Een bekend voorbeeld hiervan is de integrale aanpak van de ondermijnende criminaliteit (Tops & Schilders 2016). Een belangrijk kenmerk van de integrale aanpak is dat zowel strafrechtelijk als bestuursrechtelijk en privaatrechtelijk kan worden gereageerd. Het is echter van belang om de rechtsbeschermende functie van het recht niet uit het oog te verliezen. 't Hart en Foqué hebben reeds lang geleden erop gewezen dat het recht niet uitsluitend een instrumentele functie toekomt, maar eveneens rechtsbescherming biedt ('t Hart & Foqué 1990). De toepassing van de integrale aanpak mag er niet toe leiden dat de betrokkene dubbel wordt bestraft; er dient met andere woorden rechtsbescherming te worden geboden tegen cumulatie van bestraffende sancties. Zo is cumulatie tussen een oplegging van een bestuurlijke boete en een strafrechtelijke vervolging wegens hetzelfde feit niet mogelijk, omdat beide sancties bestraffend van aard zijn. Dit ligt anders ten aanzien van de bestuurlijke gebiedsverboden. De oplegging van bestuurlijke gebiedsverboden kunnen bezwaarlijk worden aangemerkt als een 'criminal charge', waardoor de mate van rechtsbescherming afwijkt van de procedure tot oplegging van strafrechtelijke gebiedsverboden (Van der Vorm 2017). Samenloop tussen een bestuurlijk en een strafrechtelijk gebiedsverbod is evenwel niet – altijd – mogelijk, zo blijkt uit

\* Mr. dr. drs. B. van der Vorm is universitair docent straf(proces)recht en verbonden aan het Willem Pompe Instituut en het Montaigne Centrum voor Conflictoplossing en Geschillenbeslechting van de Universiteit Utrecht.

artikel 172a lid 5 Gemeentewet. De materie omtrent samenloop van bestuurlijke en strafrechtelijke gebiedsverboden lijkt redelijk te zijn uitgekristalliseerd, maar geldt dit ook voor de cumulatie tussen privaatrechtelijke en strafrechtelijke gebiedsverboden? Er is gewezen op mogelijke problematische aspecten van de samenloop tussen privaatrechtelijke en strafrechtelijke gebiedsverboden (Van Rooij 2017). Zo blijkt nog enige onduidelijkheid te bestaan over de al dan niet bestraffende aard van een privaatrechtelijk gebiedsverbod. Deze kwestie wordt in dit artikel nader onderzocht aan de hand van twee soorten privaatrechtelijke gebiedsverboden, namelijk het stadionverbod en de collectieve horecaontzegging.

In deze bijdrage staat de volgende onderzoeksvraag centraal: 'In hoeverre staat de oplegging van een privaatrechtelijk stadionverbod en een collectieve horecaontzegging een oplegging van een strafrechtelijk gebiedsverbod in de weg?' Teneinde deze onderzoeksvraag te kunnen beantwoorden wordt ten eerste aandacht besteed aan de inhoud van het privaatrechtelijke stadionverbod en de collectieve horecaontzegging. Ten tweede wordt aan de hand van jurisprudentie onderzocht of deze privaatrechtelijke gebiedsverboden een bestraffend element in zich dragen. Ten derde wordt aandacht besteed aan de kwestie van cumulatie van privaatrechtelijke en strafrechtelijke gebiedsverboden. Er wordt afgesloten met een conclusie.

## **De inhoud van de toepasselijke privaatrechtelijke gebiedsverboden**

### *De inhoud van het stadionverbod*

Ten aanzien van de aanpak van voetbalgeweld is een belangrijke rol weggelegd voor het privaatrecht. Dit is niet verwonderlijk, omdat de aard van voetbalgeweld is terug te voeren tot een contract. Hiermee wordt bedoeld dat door middel van de aanschaf van een voetbalkaartje een contractuele relatie ontstaat tussen de bezoeker van de voetbalwedstrijd en de KNVB. Als de contractuele verplichtingen worden geschonden, kan hierop worden gereageerd door middel van het opleggen van sancties. De KNVB heeft in de Standaardvoorwaarden opgenomen dat ten aanzien van voetbalgeweld twee sancties mogelijk zijn: uitsluiting van het bijwonen van toekomstige wedstrijden (het stadionverbod) en de verplichting tot betaling van een geldboete (Van

Rooij e.a. 2016). Een belangrijke bepaling in dit verband is artikel 10.2 van de Standaardvoorwaarden. Op grond van deze bepaling kan de KNVB een landelijk stadionverbod opleggen aan eenieder die heeft gehandeld in strijd met de Standaardvoorwaarden en/of een strafbaar feit heeft begaan en/of ten aanzien van wie een vermoeden bestaat dat deze zich schuldig heeft gemaakt aan voetbalgerelateerd wangedrag, en/of zich zodanig heeft gedragen dat daardoor het aanzien en/of het belang van het voetbal wordt geschaad.

In artikel 8 van de Standaardvoorwaarden en in de Richtlijn Termijn Stadionverbod is neergelegd wanneer sprake is van handelen in strijd met de Standaardvoorwaarden. Uit deze richtlijn blijkt dat indien de Wet op de identificatieplicht in het stadion wordt geschonden, een stadionverbod kan worden opgelegd voor de duur van drie maanden, waarvan de eerste keer voorwaardelijk is. Dit is, wat de duur betreft, de lichtste vorm van een stadionverbod. Een stadionverbod kan 240 maanden duren, indien sprake is van deelneming aan een aanval en/of vechterij met de dood ten gevolge. Als sprake is van recidive van de meest ernstige gedragingen als bedoeld in de richtlijn, waarvoor in beginsel een termijn van 240 maanden geldt, kan een levenslang stadionverbod worden opgelegd. Dit is ter beoordeling van de KNVB. Het stadionverbod kan worden aangemerkt als een civiele sanctie, die wordt opgelegd door de KNVB (Brouwer & Jacobs 2012).<sup>1</sup>

### *De inhoud van de collectieve horecaontzegging*

De collectieve horecaontzegging is een uitvloeisel van de publiek-private samenwerking op grond van opgestelde protocollen Collectieve horecaontzegging. Een persoon die geweld, diefstal, drugshandel of vernieling pleegt in of rond een uitgaansgelegenheid kan voor bepaalde tijd een ontzegging krijgen van de toegang bij alle aangesloten horecagelegenheden. Hieraan zijn bepaalde voorwaarden verbonden, zoals het uitwisselen van persoonsgegevens tussen horeca en politie. Wanneer een persoon met ontzegging toch de horeca binnengaat, is er sprake van lokaalvredebreuk. De collectieve horecaontzegging wordt vooral geschikt geacht voor de notoire overlastgever, maar in beginsel kan deze worden opgelegd aan iedereen die (herhaaldelijk)

1 Hof Arnhem-Leeuwarden 21 januari 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:569.

strafbare feiten pleegt of de Algemene Plaatselijke Verordening (APV) overtreedt in de horeca of op het terras (privédomein).

Uit het KHN Modelprotocol CHO uit 2010 blijkt dat de duur van de collectieve horecaontzegging samenhangt met de zwaarte van het strafbare feit. Een collectieve horecaontzegging kan worden opgelegd voor de duur van drie maanden, indien er softdrugs van meer dan vijf gram (de gedoogde hoeveelheid) worden aangetroffen, sprake is van ergerlijk lastigvallen van horecaondernemer/-personeel of klant (ordeverstoring APV) of de persoon in kwestie betrokken is bij een vechtpartij in de horecagelegenheid (ordeverstoring APV). Een collectieve horecaontzegging kan maximaal voor vijf jaren worden opgelegd. Er dient dan sprake te zijn van een zware mishandeling van de klant, de horecaondernemer of -personeel door de persoon in kwestie, een vuurwapen dat door deze persoon is gebruikt of meer dan twee schriftelijke waarschuwingen, en er dient meer dan één individuele horecaontzegging te zijn opgelegd.

In veel gevallen beslissen de portiers over de oplegging van een collectieve horecaontzegging en over het naleven van eerder opgelegde collectieve horecaontzeggingen. Zij dienen dan wel contact op te nemen met de politie. Vervolgens verstrekt de politie de gegevens over de overlastpleger aan de horecaondernemer. De politie en horecaondernemer bepalen gezamenlijk de duur van de collectieve horecaontzegging. De ontzegging wordt overhandigd of aangetekend verstuurd naar de overlastpleger. Indien deze persoon toch een aangesloten horecagelegenheid betreedt, wordt aangifte gedaan wegens overtreding van artikel 138 van het Wetboek van Strafrecht (Sr; lokaalvredebreuk) (Schuilenburg & Van Steden 2010). Wanneer aan de verdachte schriftelijk de toegang tot de desbetreffende horecagelegenheden is ontzegd, brengt de enkele omstandigheid dat de verdachte feitelijk in die gelegenheden is binnengelaten, niet mee dat van 'wederrechtelijk binnendringen' geen sprake kan zijn, zo blijkt uit jurisprudentie van de Hoge Raad.<sup>2</sup> Voorts kan de oplegging van een collectieve horecaontzegging niet worden aangemerkt als een besluit in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (Awb).<sup>3</sup>

2 HR 22 februari 2011, *NJ* 2011/105.

3 ABRvS 18 december 2013, *Gst.* 2013/31, m.nt. A.E. van Rooij.

## Het stadionverbod en de collectieve horecaontzegging als bestraffende sanctie?

### *De 'verhoogde' rechtsbescherming van de 'criminal charge'*

Volgens Schuilenburg en Van Steden heeft de collectieve horecaontzegging kenmerken van een straf en zou deze ontzegging in beginsel ook door de strafrechter opgelegd kunnen worden (Schuilenburg & Van Steden 2014). Inderdaad, de strafrechter kan op grond van artikel 14c Sr als bijzondere voorwaarde bij een voorwaardelijke straf een gebiedsverbod opleggen. Ook kan de strafrechter op grond van artikel 38v Sr een gebiedsverbod bij wijze van maatregel opleggen. Er dient dan echter wel een vervolging te zijn ingesteld tegen de verdachte. Zonder tussenkomst van de rechter kan de officier van justitie een verdachte een zogeheten gedragsaanwijzing opleggen, die kan inhouden dat de verdachte een gebiedsverbod wordt opgelegd (art. 509hh van het Wetboek van Strafvordering (Sv)). Genoemde strafrechtelijke gebiedsverboden kunnen uitsluitend worden opgelegd indien sprake is van een verdachte, terwijl een privaatrechtelijk gebiedsverbod kan worden opgelegd wegens het niet naleven van de huisregels. Hoewel het mogelijk is om privaatrechtelijke gebiedsverboden op te leggen, betekent dit niet dat het stadionverbod en de collectieve horecaontzegging kunnen worden aangemerkt als bestraffende sancties. De vraag naar de kwalificatie van een 'criminal charge' is relevant, omdat in dergelijke gevallen de 'verhoogde' rechtsbescherming van artikel 6 lid 2 en 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) van toepassing is op de procedure. Indien sprake is van een 'criminal charge' dient sprake te zijn van toegang tot een onpartijdige en onafhankelijke rechter, een eerlijke en openbare behandeling van de zaak binnen een redelijke termijn en 'full jurisdiction'. Bovendien moet er sprake zijn van een evenredigheidstoetsing ten aanzien van de sanctie en gelden de onschuldpresumptie, het zwijgrecht, het *nemo tenetur*-beginsel en het recht op bijstand van een raadsman bij het eerste verhoor.

### *Het stadionverbod als 'criminal charge'?*

De Hoge Raad heeft zich uitgesproken over de rechtmatigheid van een opgelegd privaatrechtelijk stadionverbod en een privaatrechtelijke

geldboete in combinatie met een strafrechtelijke vervolging. In die zaak heeft het Gerechtshof Amsterdam de verdachte op 27 januari 2015 voor het openlijk in vereniging geweld plegen tegen personen veroordeeld tot een gevangenisstraf van twee maanden, waarvan een maand voorwaardelijk. Ten aanzien van hetzelfde feit is bovendien door de KNVB aan de verdachte een driejarig stadionverbod opgelegd in combinatie met een privaatrechtelijke geldboete van € 450. Volgens de verdediging dienen het opgelegde stadionverbod en de geldboete te worden aangemerkt als een ‘criminal charge’, waardoor de strafrechtelijke vervolging van de verdachte door het Openbaar Ministerie in strijd is met het verbod van dubbele vervolging (*ne bis in idem*-beginsel). De Hoge Raad overweegt in rechtsoverweging 2.3.1 als volgt:

‘In cassatie kan ervan worden uitgegaan dat het opleggen van een stadionverbod door de KNVB en het verbeuren van een geldboete aan de KNVB steunen op de standaardvoorwaarden die van toepassing zijn op de bij de koop van een toegangs- of seizoenskaart gesloten civielrechtelijke overeenkomst. Het opleggen van een stadionverbod en/of het verbeuren van de geldboete zijn slechts mogelijk ten aanzien van de koper van een toegangs- of seizoenskaart en louter ter zake van het – kort gezegd – in het kader van een voetbalwedstrijd niet-naleven van die voorwaarden, ook al kan de verdenking van het begaan zijn van een strafbaar feit wel de aanleiding vormen voor het opleggen aan hem van een stadionverbod en/of het verbeuren door hem van een geldboete. Voorts wordt een persoon aan wie door de KNVB een stadionverbod is opgelegd slechts beperkt in zijn bewegingsvrijheid gehinderd en is aan het verbeuren van een geldboete rechtegens geen vervangende hechtenis verbonden. Gelet hierop kan de toepassing van deze maatregelen door de KNVB niet worden aangemerkt als een “criminal charge” als bedoeld in artikel 6 EVRM (vgl. de criteria genoemd in EHRM 8 juni 1976, nr. 5370/72, Engel tegen Nederland, NJ 1978/223).<sup>4</sup>

Bij deze overweging zijn vraagtekens gezet door de annotatoren Wierenga en Brouwer. De annotatoren geven terecht aan dat het stadionverbod en de privaatrechtelijke geldboete moeten worden aangemerkt als puur privaatrechtelijke sancties. Ten aanzien van de vraag in hoeverre een sanctie als een ‘criminal charge’ wordt aangemerkt, is de kwalificatie in het nationale recht niet van doorslaggevend belang. Kij-

4 HR 12 april 2016, AB 2016/219, m.nt. J.G. Brouwer & A.J. Wierenga.

kend naar de combinatie van het stadionverbod met de geldboete zijn Wierenga en Brouwer van mening dat er aan de geldboete wel degelijk een punitief aspect zit. Ook wijzen zij erop dat de KNVB de privaatrechtelijke sancties heeft opgelegd naar aanleiding van informatie van het Openbaar Ministerie. De annotatoren zijn van mening dat de geldboete moet worden aangemerkt als een strafsanctie (Wierenga & Brouwer 2014). Deze privaatrechtelijke geldboete wordt opgevat als een 'punitive damage'. De term 'punitive damage' is een veelgebruikt synoniem voor de privaatrechtelijke geldboete (Bolt & Lensing 1993). Door verschillende auteurs is betoogd dat ten aanzien van 'punitive damages' de 'verhoogde' strafrechtelijke waarborgen eveneens van toepassing zouden moeten zijn (Adriaanse e.a. 2008). Er lijken sterke argumenten te bestaan om 'punitive damages' aan te merken als een 'criminal charge' (Giesen 2015).

Kan het stadionverbod eveneens worden aangemerkt als een 'punitive damage'? Het antwoord op deze vraag luidt naar mijn mening ontkennend, omdat het stadionverbod in tegenstelling tot de geldboete geen financieel aspect omvat. Zou het stadionverbod kunnen worden aangemerkt als een 'criminal charge'? Deze vraag dient te worden beantwoord aan de hand van de 'Engel-criteria'.<sup>5</sup> Deze criteria luiden als volgt:

- a. Is de handhaving van de overtreden norm naar geldend nationaal recht als strafrechtelijk aan te merken?
- b. Wat is de aard van de verweten handeling?
- c. Wat zijn de aard en zwaarte van de sanctie die met de overtreding wordt geriskeerd?

Ten aanzien van het a-criterium moet worden vastgesteld dat de handhaving van de overtreden norm privaatrechtelijk van aard is. Dit betekent echter geenszins dat dan ook geen sprake is van een 'criminal charge'. Om 'Etikettenschwindel' te voorkomen zijn het b-criterium en het c-criterium van meer gewicht.

Met betrekking tot het b-criterium kan worden vastgesteld dat de aard van de verweten handeling is gelegen in gepleegde strafbare feiten. In casu is het stadionverbod opgelegd naar aanleiding van strafbare feiten, maar is de kring van de normadressaten tot wie de KNVB zich richt beperkt. Indien de overtreden regel immers is gericht tot alle burgers, wordt de overtreding veelal op basis van het normadressaat-cri-

5 EHRM 8 juni 1976, *NJ* 1978/223, m.nt. D.H.M. Meuwissen (*Engel/Nederland*).



terium door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) als ‘criminal’ van aard beschouwd; is de overtreden regel gericht tot de leden van een bepaalde groep en geldt deze regel in een bepaalde omgeving of sfeer, dan is een overtreding van deze regel niet ‘criminal’ (Albers 2002). Nu de kring van normadressaten beperkt is, is dit een indicatie dat het stadionverbod niet dient te worden aangemerkt als een ‘criminal charge’.

Het derde en laatste criterium is de aard en de zwaarte van de sanctie. Wierenga en Brouwer merken in hun annotatie op dat het stadionverbod het best kan worden aangemerkt als een privaatrechtelijke herstelsanctie, waarmee wordt beoogd om herhaling van ongewenst gedrag te voorkomen. Het feit dat de meeste herstelsancties van een geheel andere aard zijn dan een verbanning uit het stadion maakt dit niet anders. Bestrafing is met andere woorden niet beoogd. De toepassing van de Engel-criteria leidt tot de conclusie dat het stadionverbod niet kan worden aangemerkt als een ‘criminal charge’.

Van Rooij geeft aan dat een stadionverbod ook (deels) punitief van aard kan zijn, omdat uit de Richtlijn Termijn Stadionverbod blijkt dat de ernst van het feit de duur van het stadionverbod bepaalt en niet de dreiging die van een persoon uitgaat. Ook kunnen onder omstandigheden stadionverboden zeer langdurig zijn, waardoor sprake zou zijn van een punitief karakter. In de kern is haar standpunt dat stadionverboden vooral herstelsancties zijn, maar dat wanneer de duur van het stadionverbod niet meer in redelijke verhouding staat met de dreiging die uitgaat van een bepaald persoon en het stadionverbod is bedoeld om de afkeuring duidelijk te maken, het verbod ook bestraffend is (Van Rooij 2017). Naar mijn mening laat een toetsing aan de Engel-criteria zien dat een stadionverbod – zoals het thans door de KNVB wordt opgelegd – niet dient te worden opgevat als een ‘criminal charge’. Het stadionverbod wordt immers niet opgelegd om leed toe te voegen, maar om herhaling van ongewenst gedrag te voorkomen. Een lange duur van het stadionverbod maakt dat het verbod ingrijpend(er) wordt, maar alles overziend is dit onvoldoende om te kunnen spreken van een ‘criminal charge’.

#### *De collectieve horecaontzegging als ‘criminal charge’?*

Net zoals het geval is bij het stadionverbod komt het in de praktijk voor dat naast de oplegging van een collectieve horecaontzegging

– wegens hetzelfde feit – een strafrechtelijke vervolging wordt gestart. Uit een zaak in hoger beroep blijkt dat de verdachte wordt vervolgd ter zake van openlijke geweldpleging en mishandeling. Daarnaast wordt hij eveneens vervolgd voor bedreiging met geweld. Ter terechtzitting wordt in hoger beroep betoogd dat het Openbaar Ministerie niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in de strafvervolging, aangezien de vervolging in strijd is met artikel 68 Sr, artikel 50 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en artikel 4 van het Zevende Protocol bij het EVRM. Daartoe is aangevoerd dat aan de verdachte reeds een collectief horecaverbod is opgelegd, hetgeen moet worden aangemerkt als een ‘criminal charge’ in de zin van artikel 6 EVRM. Er is een collectieve horecaontzegging opgelegd voor de duur van twee jaren wegens de feiten waarvoor de verdachte wordt vervolgd. Het hof overweegt in rechtsoverweging C.3 als volgt:

‘Gelet op het voorgaande is het hof van oordeel dat het onderhavige lokaalverbod een puur civielrechtelijke maatregel betreft. Naar het oordeel van het hof wordt een persoon aan wie een dergelijk lokaalverbod wordt opgelegd bovendien slechts beperkt in zijn bewegingsvrijheid gehinderd. Uit dit alles trekt het hof de conclusie dat, gelet op de juridische kwalificatie van het lokaalverbod en de aard en de zwaarte van de sanctie, de oplegging van het lokaalverbod door de horecaondernemers van Sittard en Geleen niet kan worden aangemerkt als een “criminal charge” als bedoeld in artikel 6 EVRM. Het openbaar ministerie verliest derhalve niet het recht tot strafvervolging van de verdachte door de enkele omstandigheid dat in verband met de ten laste gelegde feiten een lokaalverbod is opgelegd.’<sup>6</sup>

Door het hof wordt er eveneens op gewezen dat de rol van de politie slechts ondersteunend is en dat de collectieve horecaontzegging wordt opgelegd door de horecaondernemers. Het opleggen van een collectieve horecaontzegging kan volgens het hof dus niet worden aangemerkt als een ‘criminal charge’. De belangrijkste reden die wordt aangedragen door het hof lijkt mij te zijn gelegen in het feit dat dit verbod een privaatrechtelijke sanctie is. Over de andere Engel-criteria laat het hof zich oppervlakkig uit.

In een vergelijkbare zaak is aan de verdachte eveneens een collectieve horecaontzegging opgelegd voor de duur van twee jaren wegens

6 Hof 's-Hertogenbosch 24 april 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:1675.

geweld en bedreiging met geweld. De collectieve horecaontzegging wordt door de betrokkene overtreden, waardoor deze persoon wordt vervolgd wegens huisvredebreuk. Volgens de verdediging dient het Openbaar Ministerie niet-ontvankelijk te worden verklaard in de vervolging, onder andere vanwege het feit dat dit verbod ook een bestrafend karakter heeft. Het Gerechtshof 's-Hertogenbosch overweegt in rechtsoverweging E.2 als volgt over het rechtskarakter van de collectieve horecaontzegging:

'Uit hetgeen onder A is vermeld volgt dat de collectieve horecaontzegging is opgelegd door de horecaondernemers van Sittard en Geleen. De ontzegging is een waarschuwing van de horecaondernemers aan de verdachte dat hij, indien hij een van de horecagelegenheden betreedt die zijn genoemd op de website, zich aldaar wederrechtelijk bevindt en dat aangifte wordt gedaan van huisvredebreuk. Er is daarbij sprake van een wilsuiking van een private partij jegens een andere private partij. Het hof is daarom van oordeel dat de collectieve horecavoorziening civielrechtelijk van aard is (...) Uit dit alles trekt het hof de conclusie dat, gelet op de juridische kwalificatie van de collectieve horecaontzegging en de aard en de zwaarte van de sanctie, de oplegging van de collectieve horecaontzegging door de horecaondernemers van Sittard en Geleen niet kan worden aangemerkt als een "criminal charge" als bedoeld in artikel 6 van het EVRM. Aldus is het rechtskarakter van de collectieve horecaontzegging niet strafrechtelijk van aard.'<sup>7</sup>

Uit deze jurisprudentie blijkt dat de oplegging van een collectieve horecaontzegging niet wordt aangemerkt als een 'criminal charge'. Toetsing aan de Engel-criteria lijkt inderdaad in die richting te wijzen. Hoewel handhaving van de norm privaatrechtelijk van aard is (a-criterium), betekent dit niet dat daarom geen sprake is van een 'criminal charge'. Net zoals het geval is met de oplegging van een stadionverbod kan met betrekking tot het b-criterium worden vastgesteld dat de aard van de verweten handeling is gelegen in gepleegde strafbare feiten. De collectieve horecaontzegging wordt opgelegd naar aanleiding van strafbare feiten, maar de kring van de adressaten tot wie de horecaondernemers zich richten, is beperkt. Dit laatste gegeven is een indicatie dat de collectieve horecaontzegging niet dient te worden

7 Hof 's-Hertogenbosch 17 februari 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:570.

aangemerkt als een 'criminal charge'. Het c-criterium is de aard en de zwaarte van de sanctie. De collectieve horecaontzegging dient te worden aangemerkt als een privaatrechtelijke herstelsanctie, waarmee wordt beoogd om herhaling van ongewenst gedrag in de aangesloten horecagelegenheden te voorkomen. Bestrafing is met andere woorden niet beoogd. De toepassing van de Engel-criteria leidt daarom tot de conclusie dat het collectieve horecaverbod niet kan worden aangemerkt als een 'criminal charge'.

### **De cumulatie van privaatrechtelijke en strafrechtelijke gebiedsverboden**

Onder bepaalde omstandigheden is een cumulatie van sancties niet toegestaan. Zo blijkt uit artikel 68 Sr dat '[b]ehoudens de gevallen waarin rechterlijke uitspraken voor herziening vatbaar zijn, (...) niemand andermaal [kan] worden vervolgd wegens een feit waarover te zijnen aanzien bij gewijsde van de rechter (...) onherroepelijk is beslist'. In deze bepaling is het *ne bis in idem*-beginsel neergelegd, maar het heeft geen werking ten aanzien van bestuursrechtelijke sancties. In dit verband moet evenwel worden gewezen op het bepaalde in artikel 5:44 lid 1 Awb. Het bestuursorgaan legt blijkens dit lid geen bestuurlijke boete op, indien tegen de overtreder wegens dezelfde gedraging een strafvervolging is ingesteld en het onderzoek ter terechtzitting is begonnen, dan wel een strafbeschikking is uitgevaardigd. Het spiegelbeeld van deze bepaling kan worden gevonden in artikel 243 lid 2 Sv. Deze *una via*-bepalingen zijn uitsluitend van toepassing op de cumulatie tussen de bestuurlijke boete en een strafrechtelijke sanctie. Beide zijn immers aan te merken als een 'criminal charge'.

Het bepaalde in artikel 5:44 Awb en artikel 243 lid 2 Sv is niet van toepassing op cumulatie tussen privaatrechtelijke en strafrechtelijke sancties. Een wettelijke regeling ontbreekt op dit gebied, waardoor het mogelijk is om ten aanzien van hetzelfde feit zowel een privaatrechtelijk als een strafrechtelijk gebiedsverbod op te leggen. Zo kan worden gedacht aan een persoon die zich schuldig heeft gemaakt aan openlijke geweldpleging in een horecagelegenheid en een collectieve horecaontzegging krijgt opgelegd van de horecaonderneming, maar eveneens strafrechtelijk wordt vervolgd ten aanzien van dit strafbare feit en

wordt veroordeeld tot het betalen van een (deels voorwaardelijke) geldboete met als bijzondere voorwaarde dat de veroordeelde zich niet op of in de directe omgeving van een bepaalde locatie mag bevinden (art. 14c lid 2 onder 6 Sr). Een ander voorbeeld is de oplegging van een stadionverbod in combinatie met een oplegging van een strafrechtelijke vrijheidsbeperkende maatregel in de zin van artikel 38v Sr. De wetgever heeft in dit verband evenwel de verwachting uitgesproken dat de strafrechter niet snel een strafrechtelijk stadionverbod zal opleggen, indien reeds een privaatrechtelijk stadionverbod is opgelegd, omdat dit een volledige overlapping betekent.<sup>8</sup> Onmogelijk is deze overlapping echter niet.

Wierenga en Brouwer vinden de cumulatie van privaatrechtelijke en strafrechtelijke sancties in het geval van de bestrijding van voetbalvandalisme problematisch en pleiten voor een terugkeer naar de centrale rol van het strafrecht. Over de ongewenste cumulatie merken zij het volgende op:

'De cumulatie van privaatrechtelijke en strafrechtelijke sancties in het huidige stelsel is in strijd met zowel het in het bestuurs- als het strafrecht gehanteerde uitgangspunt dat dubbele bestraffing zonder enige onderlinge afstemming achterwege dient te blijven. Dat uitgangspunt wordt geweld aangedaan als het gaat om een voetbalvandaal, omdat dan niet of nauwelijks rekening wordt gehouden met het evenredigheidsbeginsel.' (Wierenga & Brouwer 2014)

Met Wierenga en Brouwer kan worden ingestemd, indien sprake is van een cumulatie tussen een privaatrechtelijke bestraffende sanctie – zoals mogelijk de privaatrechtelijke geldboete – en een strafrechtelijke sanctie. Indien de privaatrechtelijke bestraffende sanctie wordt aangemerkt als een 'criminal charge', zou dit de weg naar een strafrechtelijke vervolging kunnen sluiten, hoewel een wettelijke regeling hiervoor thans ontbreekt.

Een punt van zorg is de informatie-uitwisseling tussen de ketenpartners in de geïntegreerde aanpak. Het strafprocesrecht faciliteert bijvoorbeeld het privaatrecht; concreet betekent dit dat het Openbaar Ministerie informatie deelt met de KNVB, op grond waarvan deze laatstgenoemde instantie privaatrechtelijke sancties oplegt. Bestaan

8 *Kamerstukken II* 2013/14, 33882, 3, p. 9-10.

voldoende waarborgen om te voorkomen dat met de stapeling van sancties, die het gevolg is van de uitwisseling van gegevens, een ‘overreactie’ ontstaat op hetzelfde feit, zo wordt afgevraagd (Van Rooij e.a. 2016, p. 818). Uit jurisprudentie blijkt dat cumulatie tussen privaatrechtelijke en strafrechtelijke sanctionering niet als problematisch wordt aangemerkt, omdat geen sprake is van twee bestraffende sancties van overheidswege, die worden opgelegd wegens hetzelfde feit. Om de evenredigheid van de opgelegde sancties niet uit het oog te verliezen, is de volgende gedachte opgeworpen:

‘Zuiver gezien zijn private partijen zoals de KNVB en voetbalorganisaties niet gebonden aan het evenredigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur, maar de vraag kan worden opgeworpen of de actieve samenwerking van de KNVB met de overheid en de afstemming in beleidskaders en convenanten niet tot gevolg heeft dat *alle* betrokken partijen moeten streven naar een evenredig resultaat: niet alleen de wetgever, het bestuur en de rechter, maar ook de private ketenpartners die zich middels de convenanten hebben verbonden aan de publieke zaak.’ (Van Rooij e.a. 2016, p. 818)

Hoewel deze gedachte aantrekkelijk is, moet deze kritisch worden bezien in het licht van het (controversiële) arrest van het EHRM inzake A. en B. tegen Noorwegen.<sup>9</sup> In deze zaak is zowel een fiscale boete – een ‘criminal charge’ – als een (strafrechtelijke) vrijheidsstraf opgelegd voor hetzelfde feit. Er is dus sprake van een samenloop tussen een bestuurlijke bestraffende sanctie en een strafrechtelijke sanctie. In hoeverre is hier sprake van schending van het *ne bis in idem*-beginsel, zoals dit is neergelegd in artikel 4 van het Zevende Protocol bij het EVRM? Het EHRM oordeelt dat in casu geen sprake is van een schending van het *ne bis in idem*-beginsel, omdat beide procedures die leiden tot de bestraffende sancties een voldoende nauwe samenhang hebben, zowel inhoudelijk als in tijd. Deze procedures moeten op een voldoende samenhangende manier zijn gecombineerd, zodat zij een coherent geheel vormen. De volgende factoren spelen in dit verband een rol:

1. Dienen de verschillende procedures complementaire doelen?
2. Is de cumulatie van de procedures voorzienbaar?

<sup>9</sup> EHRM 15 november 2016, AB 2017/188, m.nt. T. Barkhuysen & M.L. van Emmerik (*A. en B./Noorwegen*).

3. Werken de verschillende betrokken autoriteiten samen en worden daarbij met name de verzameling van het bewijs en de beoordeling daarvan één keer verricht en gebruikt in beide procedures?
4. Is het totaalpakket aan sancties evenredig?

In casu was aan deze voorwaarden voldaan, waardoor de cumulatie tussen de bestraffende bestuurlijke sanctie en de strafrechtelijke sanctie geen strijd opleverde met het *ne bis in idem*-beginsel. Naar aanleiding van dit arrest heeft Hirsch Ballin betoogd dat ten aanzien van de cumulatie van sancties niet de vraag moet zijn of sprake is van een ‘criminal charge’, maar of sprake is van een coherent systeem waarbij de verschillende handhavings- en sanctioneringsmogelijkheden evenredig en op elkaar afgestemd zijn (Hirsch Ballin 2017). Op het eerste gezicht lijken dit arrest en het door Hirsch Ballin gegeven voorstel steun te geven aan de opgeworpen gedachte van Van Rooij e.a. (2016). Ten aanzien van de cumulatie tussen privaatrechtelijke en strafrechtelijke sanctionering dient te worden bezien of beide stelsels evenredig zijn en op elkaar zijn afgestemd, zodat sprake is van een coherent systeem. Op deze wijze dient het totaalpakket aan sancties, te weten de private en strafrechtelijke sanctie, evenredig te zijn aan de verweten gedraging.

Naar mijn mening dient een kanttekening te worden geplaatst bij deze uitleg. Een belangrijke beperking wordt namelijk gegeven door het bepaalde in artikel 4 van het Zevende Protocol bij het EVRM. Blijkens deze bepaling wordt niemand opnieuw berecht of gestraft in een strafrechtelijke procedure binnen de rechtsmacht van dezelfde staat voor een strafbaar feit waarvoor hij reeds onherroepelijk is vrijgesproken of veroordeeld overeenkomstig de wet en het strafprocesrecht van die staat. Met andere woorden: de uitleg van het EHRM over artikel 4 van het Zevende Protocol bij het EVRM is beperkt tot bestraffende sancties. Het privaatrechtelijke gebiedsverbod is niet aan te merken als een ‘criminal charge’, waardoor de vraag kan worden opgeworpen in hoeverre deze uitspraak van het EHRM ook toepasselijk is op de cumulatie tussen privaatrechtelijke en strafrechtelijke sancties. Met Van Rooij e.a. (2016) kan worden ingestemd dat het streven naar evenredige sanctionering aanbevelenswaardig is, maar naar het zich thans laat aanzien, kan dit niet worden ‘afgedwongen’. Sterker nog: cumulatie tussen privaatrechtelijke en strafrechtelijke gebiedsverboden lijkt door

het Openbaar Ministerie te worden onderschreven (Wierenga & Brouwer 2014).

## Conclusie

De integrale aanpak van misdaad heeft voordelen, maar er zijn ook belangrijke (rechtsbeschermende) nadelen. Bij de integrale aanpak van voetbalvandalisme en uitgaansgeweld is het mogelijk dat de KNVB respectievelijk de horecaondernemer(s) privaatrechtelijke sancties opleggen. Een van deze sancties is het gebiedsverbod. Zo kan de KNVB een persoon een stadionverbod opleggen wegens (vermoedelijk) gepleegde strafbare feiten. Horecaondernemers kunnen collectieve horecaontzeggingen opleggen, eveneens wegens (vermoedelijk) gepleegde strafbare feiten. Deze sancties worden niet aangemerkt als een 'criminal charge', waardoor de strafrechtelijke waarborgen van artikel 6 lid 2 en 3 EVRM niet van toepassing zijn. Het is vervolgens de vraag in hoeverre de oplegging van een stadionverbod of een collectieve horecaontzegging de oplegging van een strafrechtelijk gebiedsverbod in de weg staat. Blijkens jurisprudentie bestaan er geen belemmeringen om dergelijke sancties met elkaar te combineren. Hoewel er steeds meer aandacht wordt gevraagd voor de evenredigheid tussen de sancties, kan dit niet worden 'afgedwongen', omdat het privaatrechtelijke gebiedsverbod niet kan worden aangemerkt als een 'criminal charge'. Ik verwacht niet dat de Hoge Raad 'om' gaat en de oplegging van privaatrechtelijke gebiedsverboden als een 'criminal charge' zal gaan aanmerken. Evenmin verwacht ik dat het stadionverbod en de collectieve horecaontzegging door het EHRM als een 'criminal charge' zullen worden beschouwd. Dit laat onverlet dat het noodzakelijk is om de 'Straatsburgse' jurisprudentie in het vizier te houden, waarbij het de vraag is of de door het EHRM ingezette lijn van het arrest A. en B. tegen Noorwegen ook van toepassing wordt verklaard op de cumulatie tussen privaatrechtelijke en strafrechtelijke sancties. Thans moet de conclusie echter luiden dat weinig rechtsbescherming wordt geboden tegen een cumulatie van privaatrechtelijke en strafrechtelijke gebiedsverboden. Voorts geldt ten aanzien van de oplegging van een privaatrechtelijk gebiedsverbod niet de 'verhoogde' rechtsbescherming van artikel 6 lid 2 en 3 EVRM. Dit vloeit rechtstreeks voort uit het feit dat de (procedure tot) oplegging van privaat-



rechtelijke gebiedsverboden niet zijn aan te merken als een ‘criminal charge’. Indien een stadionverbod of een collectieve horecaontzegging is opgelegd, dient het Openbaar Ministerie terughoudend te zijn om ten aanzien van hetzelfde feit eveneens een gebiedsverbod te eisen.

## Literatuur

### **Adriaanse e.a. 2008**

P.C. Adriaanse, T. Barkhuysen, F.M.J. den Houdijker & E.-J. Zippro, ‘Het EVRM-kader voor invoering van punitive damages in mededingingszaken. Europese toestanden in het schadevergoedingsrecht?’, *Nederlands Tijdschrift voor Burgerlijk Recht* 2008, p. 274-286.

### **Albers 2002**

C.L.G.F.H. Albers, *Rechtsbescherming bij bestuurlijke boeten. Balanceren op een magische lijn?* (diss. Maastricht), Den Haag: Sdu Uitgevers 2002.

### **Bolt & Lensing 1993**

AT. Bolt & J.A.W. Lensing, *Privaatrechtelijke boete* (Preadvies Nederlandse Vereniging voor Rechtsvergelijking), Deventer: Kluwer 1993.

### **Brouwer & Jacobs 2012**

J.G. Brouwer & K. Jacobs, Naar een Engelse voetbalwet, *Nederlands Juristenblad* 2012, p. 1444-1450.

### **Giesen 2015**

I. Giesen, ‘Punitive damages: bestraffend en dus een “criminal charge”, maar wat dan?’, *Aansprakelijkheid, Verzekering & Schade* 2015, p. 145-146.

### **’t Hart & Foqué 1990**

A.C. ’t Hart & R. Foqué, *Instrumentaliteit en rechtsbescherming; grondslagen van een strafrechtelijke waardendiscussie*, Arnhem: Gouda Quint 1990.

### **Hirsch Ballin 2017**

M. Hirsch Ballin, ‘Strafrecht of bestuursrecht? Beide!’, *Blog Bestuursrecht* 7 november 2017, <https://blogbestuursrecht.nl>.

### **Van Rooij 2017**

A.E. van Rooij, *Orde in het semi-publieke domein. Particuliere en publiek-private orderegulering in juridisch perspectief* (diss. Amsterdam VU), Den Haag: Boom juridisch 2017.

**Van Rooij e.a. 2016**

A.E. van Rooij, J. Bijlsma, A.E. Schilder & J.L. Smeehuijzen, 'Bestrijding van voetbalgeweld. De civielrechtelijke, bestuursrechtelijke en strafrechtelijke aanpak van voetbalgeweld geïntegreerd beschouwd', *Ars Aequi* 2016, p. 809-819.

**Schuilenburg & Van Steden 2014**

M. Schuilenburg & R. van Steden, 'De Collectieve Horecaontzegging: uitsluiting uit de publieke ruimte?', *Beleid en Maatschappij* 2014, p. 4-18.

**Tops & Schilders 2016**

P. Tops & H. Schilders, 'Naar een meervoudige aanpak van ondermijning', *Tijdschrift voor de Politie* 2016, p. 12-15.

**Van der Vorm 2017**

B. van der Vorm, 'Strafrechtelijke gebiedsverboden ter handhaving van de openbare orde', *Delikt en Delinkwent* 2017, p. 344-360.

**Wierenga & Brouwer 2014**

A.J. Wierenga & J.G. Brouwer, 'Dubbelrol OM bij bestrijden voetbalvandalisme. Over doorkruising van publiekrecht', *Jurisprudentie Bestuursrecht Plus* 2014, p. 244-255.

# Het gebiedsverbod als wapen tegen verspreiding van jihadistisch gedachtegoed

*Jan Brouwer en Jon Schilder\**

De toenmalige minister van Veiligheid en Justitie Stef Blok legde medio augustus 2017 de omstreden prediker Jneid een verbod op zich te vertonen in de buurt van ‘zijn’ boekhandel annex moskee in de Haagse Schilderswijk. De minister wilde met dit gebiedsverbod voorkomen dat Jneid zijn ‘intolerante’ boodschap nog langer zou kunnen uitdragen in een omgeving waar veel jongeren vatbaar zijn voor radicalisering.<sup>1</sup> De in alle media breed uitgemeten maatregel kon op veel bijval rekenen van bestuurders, onder anderen van de Haagse burgemeester Paulien Krikke. Van juridische bezwaren wilde ook de Rechtbank Den Haag niet weten, de Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding (Twbmt) zou een toereikende basis verschaffen.<sup>2</sup> Onder staatsrechtbeoefenaren deed de maatregel echter de wenkbrauwen fronsen. Kan de minister een de bewegingsvrijheid beperkende maatregel opleggen met als doel iemand te beletten zijn boodschap uit te dragen? Alvorens daar een antwoord op te geven, bespreken we eerst kort de totstandkomingsgeschiedenis van deze bevoegdheid.

## Gebiedsverboden: oorsprong en ontwikkeling

De Twbmt geeft de minister van Justitie en Veiligheid (JenV) de mogelijkheid om personen in hun bewegingsvrijheid te beperken. Artikel 2 lid 1 onder b Twbmt spreekt letterlijk van een verbod om zich te bevinden in of in de omgeving van een of meer bepaalde objecten dan wel

\* Prof. mr. dr. J.G. Brouwer is hoogleraar-directeur van het Centrum voor Openbare Orde en Veiligheid van de Rijksuniversiteit Groningen. Prof. mr. A.E. Schilder is hoogleraar staats- en bestuursrecht aan de Vrije Universiteit Amsterdam.

1 Zie [www.volkskrant.nl/binnenland/dit-is-de-radical-imam-fawaz-jneid-verkondiger-van-een-intolerante-boodschap~a4511570/](http://www.volkskrant.nl/binnenland/dit-is-de-radical-imam-fawaz-jneid-verkondiger-van-een-intolerante-boodschap~a4511570/).

2 Rb. Den Haag 23 november 2017, ECLI ECLI:NL:RBDHA:2017:13597, AB 2018/24, m.nt. J.G. Brouwer en A.E. Schilder. Tegen deze uitspraak heeft Jneid hoger beroep ingesteld.

in omschreven delen van Nederland die niet groter zijn dan strikt noodzakelijk voor de bescherming van de nationale veiligheid. Een dergelijke bestuurlijke maatregel die strekt tot beperking van de bewegingsvrijheid is bepaald niet nieuw in ons recht. Al in 1889 bood de Amsterdamse Algemene Plaatselijke Verordening (APV) een politieagent de mogelijkheid om aan een tippelaarster de toegang tot een gebied te ontzeggen. Dezelfde bevoegdheid komen we later in de APV van veel andere gemeenten tegen. Volgens de Hoge Raad waren de gebiedsontzeggingen rechtmatig, zolang ze niet te ruim werden geformuleerd.<sup>3</sup> In de jaren tachtig van de vorige eeuw beleefde het instrument gebiedsontzegging een ware revival. Het werd dit keer ingezet als wapen tegen drugsoverlast op straat (De Jong 2013, p. 389; Brouwer & Schilder 2007). De benaming was slechts anders. De Amsterdamse burgemeester legde zogenaamde verwijderbevelen op aan drugsverslaafden en dealers voor de binnenstad van de hoofdstad. Een specifieke wettelijke grondslag hiervoor ontbrak echter. Om die reden zocht de hoofdstedelijke burgemeester zijn toevlucht in de noodbevelsbevoegdheid van artikel 175 lid 1 Gemeentewet. Het was een creatieve vondst, die lange tijd genade vond in de ogen van de bestuursrechter. Toen echter duidelijk werd dat deze onmiddellijke openbare-ordebevoegdheid in feite structureel werd ingezet en dreigde te verworden tot een regulier instrument van ordehandhaving, grepen de Hoge Raad en later de Afdeling rechtspraak van de Raad van State in en maakten een einde aan dit oneigenlijke gebruik van de noodbevelsbevoegdheid.<sup>4</sup> De reactie op deze terechtwijzing was vanuit democratisch perspectief de enig juiste. De gemeenteraad stelde een bepaling vast in de APV die de burgemeester uitdrukkelijk legitimeerde om verwijderbevelen op te leggen aan de openbare orde versturende personen. Termijnen en de mogelijkheid van een verlenging in geval van recidive, alsmede een omschrijving van het gebied maakten onderdeel uit van de regeling. Sinds die tijd heeft het instrument gebiedsontzegging een enorme vlucht genomen. Praktisch alle gemeenten kennen tegenwoordig een bepaling in de APV die hiertoe de bevoegdheid geeft. Slechts de terminologie en de gekozen constructie verschillen nog wel eens. Naast de term verwijderbevel worden ook de begrippen gebiedsverbod, ver-

3 Bijv. doordat prostituees ook hun woning niet meer konden bereiken. Zie HR 7 februari 1984, ECLI:NL:HR:1984:AB9657.

4 ABRvS 19 december 1996, AB 1997/79, m.nt. FM; Rb. Amsterdam 19 januari 1996, AB 1996/171, m.nt. FM; zie ook HR 23 april 1996, NJ 1996/514; ABRvS 14 mei 1996, Rawb 1996/108, m.nt. M.A.D.W. de Jong, JB 1996/169, m.nt. BvM.

blijfsontzegging en gebiedsontzegging gebezigd. Sinds 2014 bestaat er een modelverordening van de Vereniging van Nederlandse Gemeenten.

De rechtmatigheid van dit soort verordeningen is onbetwist. Dat wil echter niet zeggen dat de toepassing ervan in concreto altijd probleemloos verloopt. Het komt voor dat de rechter een opgelegde maatregel vernietigt wanneer deze bijvoorbeeld een disproportionele omvang heeft qua gebied of tijdsduur, dan wel slecht is gemotiveerd.<sup>5</sup>

### **Voetbalwet**

Een formeel-wettelijke inkadering van de gebiedsverbodsbevoegdheid vond plaats in de ‘Wet aanpak voetbalvandalisme en ernstige overlast’ van 2010, beter bekend als de Voetbalwet. Met deze regeling zou de burgemeester nog beter kunnen optreden tegen personen die de openbare orde verstoren, zoals drugsdealers, hangjongeren en voetbalvandalen, mede omdat de burgemeester in dezelfde wet nog een drietal andere middelen kreeg toegekend: het objectverbod, de meldingsplicht en het groepsverbod.

Bij de totstandkoming van deze Voetbalwet kwam de verhouding tussen een gebiedsverbod en fundamentele rechten uitvoerig aan de orde. Een gebiedsontzegging betekent een inbreuk op de bewegingsvrijheid, een grondrecht dat niet in onze Grondwet staat, maar wel in artikel 2 van het Vierde Protocol bij het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM). Aan het beperken van de vrijheid van meningsuiting is geen moment gedacht. Dat ligt ook voor de hand, gelet op de aard van de problematiek die de aanleiding vormde voor de totstandkoming van de Voetbalwet. Uiteraard wordt een voetbalvandaal in de uitoefening van zijn meningsuiting beperkt wanneer hij niet naar het voetbalstadion mag. Hij kan dan immers niet zijn mening geven over de kwaliteit van het geboden spel of de arbitrage van de scheidsrechter. Maar dat is een onbedoeld neveneffect van de beperking van de bewegingsvrij-

5 Zelfs APV-bepalingen die een praktisch discretionaire bevoegdheid geven aan de burgemeester en daarmee op gespannen voet staan met het (ongeschreven) rechtszekerheidsbeginsel alsook met de voorzienbaarheidseis die voortvloeit uit het EVRM, zijn in de rechtspraak rechtmatig bevonden. Zie bijv. ABRvS 15 december 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BO7344, AB 2011/237, m.nt. J.G. Brouwer en A.E. Schilder (Verblijfsontzegging Nijmegen). Zie over het voorzienbaarheidsvereiste verder onder ‘Verdragsrecht’ hierna.

heid wegens verstoring van de openbare orde. De bijkomende grondrechtenbeperking laat zich om die reden eenvoudig legitimeren met behulp van het leerstuk van de redelijke interpretatie van grondrechten.<sup>6</sup> Een redelijke uitleg van een grondrecht brengt met zich dat vele maatschappelijk algemeen aanvaarde maatregelen en voorschriften die niet doelbewust de uitoefening van een grondrecht willen beperken, maar gericht zijn op het bevorderen van de veiligheid, gezondheid, orde en rust, in beginsel niet opgevat dienen te worden als beperkingen van fundamentele vrijheden als die van de vrijheid van meningsuiting of godsdienstvrijheid (Kortmann 2016, p. 384; Van der Pot/Elzinga e.a. 2014, p. 282).

### **Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding**

De bevoegdheid tot het opleggen van een gebiedsverbod duikt in 2014 op in de 'Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding'. Dit keer niet als een bevoegdheid van de burgemeester, maar als een instrument in handen van de minister van JenV. De wet kent een lange voorgeschiedenis. Begin 2005 kondigde de regering in een brief aan de Tweede Kamer aan dat met het oog op terrorismebestrijding een tweetal nieuwe maatregelen mogelijk zou worden gemaakt: de meldingsplicht en het verbod zich te bevinden in de nabijheid van bepaalde personen of objecten.<sup>7</sup> Een dergelijke maatregel zou kunnen worden opgelegd bij een patroon of samenstel van gedragingen en activiteiten. Hierbij moest men denken aan het bezoeken van een buitenlands trainingskamp voor terroristen of het zich op verdachte wijze ophouden op bepaalde locaties.

Op de aankondiging volgde in 2006 een voorstel van wet onder de titel 'Wet bestuurlijke maatregelen nationale veiligheid'. Hierin werden de een jaar eerder toegezegde instrumenten ook daadwerkelijk opgenomen.<sup>8</sup> Overduidelijk was dat de maatregelen bedoeld waren om de fysieke veiligheid van personen of objecten te beschermen. Dat valt onder meer af te leiden uit de uitleg die de regering geeft over het nut van deze bestuurlijke maatregelen:

6 Goed beschouwd ligt dit bij een gebiedsverbod wegens deelname aan racistische spreekkoren principieel anders.

7 *Kamerstukken II 2004/05, 29754, 5.*

8 *Kamerstukken II 2005/06, 30566, 2.*

'Het kan dan gaan om bijzondere evenementen waarover informatie beschikbaar is gekomen die duidt op specifieke risico's. Te denken valt aan gebeurtenissen als Koninginnedag, Prinsjesdag of een politieke samenkomen met bedreigde politici. In zo'n geval kan een bestuurlijke maatregel ervoor zorgen dat de betrokkene wordt weggehouden bij dergelijke massale bijeenkomsten. In de beschikking tot oplegging van de maatregel kan worden opgenomen dat de betrokkene zich tijdens deze samenkomst dient te melden bij de politie. Indien nodig kan dit worden gecombineerd met een gebiedsverbod of persoonsverbod, hetgeen betekent dat de betrokkene zich niet mag ophouden op de plaats van handeling van de samenkomst. Het kan niet alleen gaan om eenmalige bijeenkomsten waarbij de betrokkene moet worden weggehouden, het kan ook gaan om een langduriger tijdsbestek waarbinnen de persoon moet worden weggehouden van specifieke objecten of personen.'<sup>9</sup>

Het is derhalve de fysieke veiligheid van personen of objecten waarin de rechtvaardiging schuilt van de beperking van het recht op bewegingsvrijheid, aldus de regering:

'Het gebiedsverbod stelt de autoriteiten in staat om betrokkene preventief te weren uit de omgeving van een bepaald object (zoals Schiphol of het Binnenhof) of een bepaald gedeelte van Nederland (het centrum van Amsterdam) die mogelijkwijze het doelwit kunnen zijn van een terroristische aanslag. Mocht betrokkene desalniettemin worden aangetroffen in het desbetreffende gebied dan kan betrokkene onverwijld worden aangehouden wegens het plegen van een misdrijf.'<sup>10</sup>

Sommige Tweede Kamerleden waren nog niet helemaal overtuigd. Zij wilden graag uitgelegd zien hoe wordt vastgesteld dat er een directe bedreiging is voor de nationale veiligheid in het algemeen en hoe vervolgens een link wordt gelegd met een bepaalde plek waar het betrokkene wordt verboden om te komen. De regering antwoordt vervolgens dat het maken van foto's en video's van het Binnenhof en de directe omgeving zonder dat daar een geloofwaardige verklaring voor is, een goed voorbeeld is. In dat geval ligt het voor de hand een verbod zich te

9 *Kamerstukken II 2006/07, 30566, 3, p. 6.*

10 *Kamerstukken II 2005/06, 30566, 3, p. 12.*

bevinden op of nabij het Binnenhof onderdeel te laten uitmaken van een op te leggen bestuurlijke maatregel.<sup>11</sup>

Dat uitsluitend gedacht werd aan het voorkomen van aanslagen blijkt ook uit het debat in de Eerste Kamer. De regering merkt bij de bespreking van het gebiedsverbod op dat ‘als er zeer sterke aanwijzingen zijn dat betrokkene op korte termijn zal toeslaan, al is nog niet duidelijk waar’, er dan hoogstwaarschijnlijk ook een grond kan zijn om betrokkene strafrechtelijk aan te pakken en hem als verdachte in voorlopige hechtenis te nemen.<sup>12</sup>

Het in 2006 ingediende wetsvoorstel zou nooit de eindstreep halen. Het voorstel beleefde echter een wedergeboorte in 2015, nadat de wereld in de tussentijd was geconfronteerd met een aantal zeer bloedige en vele slachtoffers eisende aanslagen met terroristisch oogmerk. De naam werd gewijzigd in ‘Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding’, de inhoud bleef grotendeels hetzelfde. Evenals in het eerdere voorstel zijn de criteria op grond waarvan een gebiedsontzegging, contactverbod of meldplicht opgelegd kan worden uiterst vaag: gedragingen die in verband kunnen worden gebracht met terroristische activiteiten. Duidelijk is echter opnieuw dat het gebiedsverbod bedoeld is voor de bescherming van de fysieke veiligheid van personen of plaatsen. In paragraaf 2.2 van de memorie van toelichting lezen we:

‘Wanneer de dreiging die van een persoon uitgaat zich richt op een bepaald gebied, kan een gebiedsverbod worden opgelegd. Het kan hierbij gaan om (de omgeving van) een specifieke plaats, zoals het Binnenhof of de locatie van een bepaald evenement waar grote bezoekersaantallen te verwachten zijn. Maar ook een verbod voor betrokkene om zich in een bepaalde wijk, gemeente of regio te bevinden behoort tot de mogelijkheden. Het weren van de desbetreffende persoon uit een bepaald gebied of van een bepaalde plaats zal hem ernstig belemmeren in het voorbereiden of plegen van bijvoorbeeld een aanslag.’<sup>13</sup>

Gelet hierop is het op z’n minst verrassend te noemen dat de gebiedsontzegging op grond van deze wet aan imam Jneid niet wordt opgelegd met het doel om de fysieke veiligheid van personen of plaatsen te

11 *Kamerstukken II 2005/06*, 30566, 6, p. 10.

12 *Kamerstukken I 2007/08*, 30566, C, p. 13.

13 *Kamerstukken II 2015/16*, 34359, 3 (MvT).



beschermen, maar om het verspreiden van zijn gedachtegoed te voorkomen en te beletten. De minister geeft immers als reden op dat hij met het gebiedsverbod wil voorkomen dat Jneid jihadistisch gedachtegoed vanuit zijn boekhandel verspreidt in twee Haagse wijken waar kwetsbare en ontvankelijke jongeren wonen.

### **Censuur- en delegatieverbod**

Uit het bovenstaande historische overzichtje komt het beeld naar voren dat met de gebiedsontzegging steeds beoogd werd fysieke dreiging te kunnen verminderen. Uit de totstandkomingsgeschiedenis van de Twbmt blijkt dat de regering bepaald niet dacht aan de toekenning van een bevoegdheid ter beperking van de vrijheid van meningsuiting. Anders dan de Rechtbank Den Haag letterlijk overweegt, is de beperking van de mogelijkheid om gedachten en gevoelens te uiten in het geval van Jneid bepaald geen toevallig neveneffect van de gebiedsontzegging, maar een nadrukkelijk door de minister beoogd doel. Met het verbannen van de imam uit de Schilderswijk wil de minister voorkomen dat Jneid zijn vermeende schadelijke ideeën kan verspreiden in een voor radicalisering vatbare omgeving.

Voor zodanig bestuurlijk ingrijpen biedt de wet echter geen enkele legitimatie. Indien het de bedoeling was de minister met een dergelijke bevoegdheid uit te rusten, dan waren er veel meer woorden nodig geweest om dit historische keerpunt te motiveren en toe te lichten. Al eeuwenlang kent onze Grondwet het bijna sacrale uitgangspunt dat welke overheidsfunctionaris dan ook niet gerechtigd is om preventieve maatregelen te nemen die betrekking hebben op de inhoud van een boodschap.

De enige, kleine uitzondering hierop is de burgerlijke rechter. Hij kan op verzoek van een partij een onrechtmatige uiting preventief verbieden indien dit noodzakelijk is om onomkeerbare schade te voorkomen. Ogenschijnlijk lijkt er nog een uitzondering te zijn: de burgemeester in verband met de betogingsvrijheid. Maar dat is gezichtsbedrog. De burgemeester kan een controversiële manifestatie als laatste redmiddel verbieden, wanneer ernstige wanordelijkheden dreigen als gevolg van de komst van tegendemonstranten. Er moet dan volgens vaste jurisprudentie sprake zijn van een situatie van bestuurlijke overmacht. Dat is een toestand waarin de burgemeester niet over vol-

doende politie beschikt om dreigende wanordelijkheden te voorkomen (Roorda 2016). Bij een zodanig verbod mag het de burgemeester echter niet te doen zijn om de verspreiding van een onwenselijke boodschap tegen te gaan, maar alleen om ernstige ongeregelheden te voorkomen.

Een verbod van de burgemeester van Eindhoven om zeven imams het spreken te beletten tijdens een islamitische conferentie eind 2015 op basis van artikel 172 lid 3 Gemeentewet werd wegens strijd met de Wet openbare manifestaties en het verbod van censuur ongedaan gemaakt door de Rechtbank Oost-Brabant.<sup>14</sup>

Terug naar de Twbmt. Indien het daadwerkelijk de intentie van de wetgever was om de minister met een bevoegdheid uit te rusten waarmee hij de verspreiding van radicaliserend gedachtegoed zou kunnen beletten, dan zou dit uiteraard zijn toegelicht. Over de mogelijkheid van het beperken van de grondwettelijk erkende vrijheid van meningsuiting lezen we echter niets in de parlementaire geschiedenis. En de verklaring hiervoor is vrij eenvoudig: de regering heeft hieraan geen seconde gedacht. In het advies van de Raad van State komt dit onderwerp begrijpelijkerwijs ook niet aan de orde. En uit de Kamerstukken blijkt dat geen Kamerlid een mogelijke spanning zag met de vrijheid van meningsuiting en/of de vrijheid van godsdienst en levensovertuiging. Dit laatste grondrecht komt bij de behandeling wel even aan de orde, maar slechts zeer zijdelings en in ander verband. Belangrijk verder om hierbij op te merken is dat de Grondwet het de wetgever ook niet toestaat om aan een bestuursorgaan een zo vage beperkingsbevoegdheid toe te kennen. Dit vloeit voort uit de clausule 'behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet', die is terug te vinden in zowel artikel 6 lid 1 als artikel 7 lid 1 en 3 Grondwet. Bij de grondwetsherziening van 1983 is bepaald dat hierin een verbod moet worden gelezen voor de wetgever om de hem opgedragen taak in feite aan een bestuursorgaan over te laten door gebruik te maken van vage formuleringen. Men spreekt in dit verband van het delegatieverbod. De wetgever dient zelf aan te geven welk grondrecht in welke mate mag worden beperkt (*Naar een nieuwe Grondwet* 1979, p. 23). Dat uitgangspunt heeft in de 'Aanwijzingen voor de regelgeving' zijn plek gevonden. In Aanwijzing 2.20 van de circulaire staat dat de wezenlijke bepalingen expliciet in de wet dienen te worden vastgelegd.

14 Rb. Oost-Brabant 30 januari 2017, ECLI:NL:RBOBR:2017:415, AB 2017/139, m.nt. J.G. Brouwer en A.E. Schilder.

Dat is ook gebeurd in artikel 2 Twbmt. Volgens de letterlijke tekst kan een maatregel slechts worden opgelegd ‘streckende tot beperking van de vrijheid van beweging’. De mogelijkheid van een beperking van de vrijheid van meningsuiting of godsdienstvrijheid wordt niet genoemd. De wet gebruikt als maatstaf de vage toepassingscriteria nationale veiligheid en gedragingen die in verband kunnen worden gebracht met terroristische activiteiten of de ondersteuning daarvan. Door de vaagheid van de criteria wordt aan het bestuursorgaan minister beoordelingsvrijheid geboden om de verdragsrechtelijke bewegingsvrijheid te beperken. Een zodanige insteek staat haaks op de beperkingensystematiek van in de Grondwet beschermde vrijheden.

### **Verdragsrecht**

Het in artikel 2 Twbmt lezen van een grondslag om de vrijheid van meningsuiting of die van godsdienst te beperken, stuit ook op verdragsrechtelijke bezwaren. In artikel 2 Twbmt staat slechts de beperking van de bewegingsvrijheid genoemd. Een gebiedsverbod met als doel het beperken van de in artikel 9 en 10 EVRM beschermde vrijheid van godsdienst en meningsuiting is in strijd met de voorzienbaarheidseis, zoals die uit deze bepalingen voortvloeit. Een beperking dient ‘in accordance with the law’ te zijn. Die eis houdt niet slechts in dat er een wettelijke grondslag dient te bestaan, maar ook dat de wet aan kwaliteitseisen moet voldoen. De *foreseeability*-eis stelt als voorwaarde dat een justitiabele in staat moet zijn om op grond van de wettekst te kunnen anticiperen op de sancties die hem bij verkeerd gedrag boven het hoofd hangen. Daarvan is geen sprake als men in artikel 2 Twbmt ook een grondslag gaat lezen om twee niet-genoemde vrijheden aan banden te leggen.

Volgens de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) is het voldoende indien de wetgever uitdrukkelijk tijdens de behandeling van het wetsvoorstel heeft stilgestaan bij de noodzaak tot het opleggen van de beperking van beide vrijheden en daarbij een goed onderbouwde afweging heeft gemaakt op basis van de verschillende belangen. Dat is een uitvloeisel van de ontwikkeling waarin het EHRM bij de beoordeling van mogelijke schendingen van het EVRM steeds vaker gewicht toekent aan de kwaliteit van de nationale besluitvormingsprocedure (Gerards 2016). Een beperking van een

in het EVRM verankerd recht zal minder snel onrechtmatig worden bevonden, indien hierover uitdrukkelijk is gedelibereerd in de totstandkomingsgeschiedenis van een wet.<sup>15</sup>

Tijdens de beraadslagingen over het voorstel van de Twbmt is in het parlement echter op geen enkel moment en op geen enkele wijze gesproken over een mogelijke beperking van de vrijheid van meningsuiting of godsdienst zoals nu met betrekking tot Jneid plaatsvindt door middel van de gebiedsontzegging. De voorzienbaarheidseis van de artikelen 9 en 10 EVRM vormt met andere woorden een extra argument voor het standpunt dat de opgelegde maatregel met het door de minister nagestreefde doel rechtens niet tot de mogelijkheden behoort.

## Conclusie

Gebiedsverboden kunnen een belangrijke functie vervullen bij de handhaving van de openbare orde en veiligheid. Door personen doelbewust in hun bewegingsvrijheid te beperken kan het risico worden verkleind dat zij in het verboden gebied openbare orde verstoren en als gevolg hiervan schade aanrichten. Uit de totstandkomingsgeschiedenis van dit instrument en de inhoud van de verschillende regelingen blijkt zonneklaar dat het nooit de bedoeling is geweest van welke wetgevende instantie dan ook om personen door middel van een gebiedsverbod te beletten hun gedachtegoed te verspreiden. De grondwetgever heeft die mogelijkheid ook uitdrukkelijk uitgesloten.

Voor bestuurlijke autoriteiten is een beperking van de inhoud van de uit te dragen boodschap verboden terrein. Haatpredikers kunnen er niet van worden weerhouden om deel te nemen aan conferenties, imams niet om godsdienstige bijeenkomsten te organiseren, zelfs niet als intolerante opvattingen worden verkondigd.

15 Een voorbeeld van een dergelijke toetsing levert de jurisprudentie van het EHRM in de *Garib*-uitspraak, waarin het ging om een klacht over de toepassing van de Wet bijzondere maatregelen grootstedelijke problematiek. Bij de totstandkoming van deze wet motiveerde de regering uitvoerig waarom een beperking van het recht om vrijelijk een woonplaats te kiezen – zoals gewaarborgd als onderdeel van het recht op bewegingsvrijheid in art. 2 lid 1 Vierde Protocol EVRM – noodzakelijk is om het leefmilieu in bepaalde stadswijken te verbeteren. Dat gegeven speelde een rol bij het vaststellen dat het EVRM niet is geschonden (EHRM 23 februari 2016, en EHRM (Grote kamer) 6 november 2017, *AB* 2018/11, m.nt. T. Barkhuysen en M.L. van Emmerik).

Dat de inhoud van het jihadistisch gedachtegoed indruist tegen de in onze samenleving gedeelde waarden en normen, maakt dit alles niet anders. Het westerse democratisch ideaal ligt voor een belangrijk deel juist besloten in het idee dat de overheid zich dient te onthouden van interventie in het uitwisselen van geloofsopvattingen en seculiere ideeën. Bij overschrijding van wettelijk vastgestelde normen kan er aanleiding bestaan voor ingrijpen door politie, Openbaar Ministerie en strafrechter. Zelfs de verplichting van de overheid om lijf en goed van haar burgers te behoeden voor terroristische aanslagen vormt geen legitieme reden om dit uitgangspunt te verlaten. Alleen het strafrecht kan in dezen een functie vervullen, maar altijd achteraf.

## Literatuur

### **Brouwer & Schilder 2007**

J.G. Brouwer & A.E. Schilder, 'Gebiedsontzeggingen in het systeem van het openbare-orde-recht', *JBplus* 2007, p. 154-168.

### **Gerards 2016**

J. Gerards, 'Procedurale toetsing', in: R. Ortlep e.a. (red.), *De rechter onder vuur*, Oisterwijk: Wolf Legal Publishers 2016, p. 191 e.v.

### **De Jong 2013**

M.A.D.W. de Jong, 'Fundamentele rechten en het materiële openbare-orde-recht', in: J. Gerards & C. Sieburgh (red.), *De invloed van fundamentele rechten op het materiële recht*, Deventer: Kluwer 2013, p. 375 e.v.

### **Jue-Volker 2016**

B.W.A. Jue-Volker, 'Gebiedsverboden in het bestuursrecht en strafrecht: uitbreiding of wildgroei?', in: A.J. Wierenga, B.W.A. Jue-Volker & A.E. van Rooij, *Openbare orderecht in ontwikkeling* (Jonge VAR-reeks 14), Den Haag: Boom juridisch 2016, p. 93-97.

### **Kortmann 2016**

C.A.J.M. Kortmann, *Constitutioneel recht*, Deventer: Wolters Kluwer 2016.

### **Naar een nieuwe Grondwet 1979**

*Naar een nieuwe Grondwet. Algehele Grondwetsherziening, deel 1a Grondrechten* (Tweede Kamer), Documentatiereeks deel 15, Den Haag 1979.

**Van der Pot/Elzinga e.a. 2014**

D.J. Elzinga, G. Hoogers & R. de Lange, *Van der Pot. Handboek van het Nederlandse staatsrecht*, Deventer: Kluwer 2014.

**Roorda 2016**

B. Roorda, *Het recht om te demonstreren*, Den Haag: Boom juridisch 2016.

# Verbanning en uitzetting in Noordwest-Europa sinds de vroegmoderne periode

*Margo De Koster\**

Verbanning is het verwijderen van iemand uit een gemeenschap, wat naast geografische en (stad)staatkundige uitzetting bovenal ook sociale uitsluiting impliceert. Verbanning wordt sinds de oudheid in uiteenlopende vormen toegepast in diverse culturen en samenlevingen, maar heeft altijd die dimensie van sociale exclusie gekend: naast het vrijwaren van de gemeenschap van ongewenste individuen gaat het om het ten overstaan van de gemeenschap verduidelijken van de grenzen aan sociale inclusie, en om het bestraffen van de betrokkenen door hen uit het sociale (en politieke) weefsel te weren (Coy 2008, p. 137-139). Van een informele gemeenschapssanctie, zoals bij de Germaanse stammen in onze streken, evolueerde verbanning vanaf de achtste eeuw, onder de Karolingische vorsten, naar een officiële straf. In veel Noordwest-Europese landen werd die tot ver in de twintigste eeuw toegepast (Fijnaut 2014, p. 16-17). Het was een erg zware sanctie: aangezien de meeste bevolkingsgroepen zeker tot eind negentiende eeuw in kleine dorps- en buurtgemeenschappen leefden en afhankelijk waren van die lokale netwerken om te overleven (Lis & Soly 1993), betekende verbanning meestal sociale moord en verdrijving naar de rafelrand (Hahn 2012, p. 97; Becker 2010, p. 52).

Op basis van de beschikbare literatuur over verbanning in vroegmodern Noordwest-Europa kunnen de termen verbanning en uitzetting op drie verschillende manieren worden begrepen. Ten eerste verwijzen 'deportatie' en 'transportatie' naar de gedwongen verplaatsing van ongewenste personen naar een doorgaans verafgelegen gebied van het eigen territorium (kolonie). Ten tweede kunnen mensen worden verbannen van het gebied onder een bepaalde – statelijke of stedelijke – heerschappij zonder aanwijzing van een specifieke bestemming. Ten

\* Dr. Margo De Koster is als universitair docent Historische Criminologie verbonden aan de Vrije Universiteit Amsterdam en de Vrije Universiteit Brussel.

derde konden behoeftige personen – hoewel de precieze wettelijke uitvoeringsbepalingen varieerden – in het kader van armenzorg worden teruggestuurd naar hun ‘onderstandswoonst’: de plek die verantwoordelijk was voor hun onderhoud, wanneer zij om steun vroegen (Winter & Lambrecht 2013). Een ballingschap kon enkele maanden tot een tiental jaren duren, en werd soms zelfs voor de eeuwigheid uitgesproken. Ruimtelijk werden de uitgewezenen meestal gedwongen zich buiten het rechtsgebied van de stad of staat te begeven, maar vaak werden ook natuurlijke grenzen aangeduid, zoals ‘achter de Donau’ of ‘over de Alpen’ (Hahn 2012, p. 96-97).

In vroegmoderne steden hadden verbanning en uitzetting een prominente plaats in het straffenarsenaal: zowel in Utrecht in de veertiende en vijftiende eeuw (Fijnaut 2014, p. 24) als in zestiende-eeuws Keulen, Augsburg (Hahn 2012, p. 97) en Ulm (Coy 2008, p. 14) werd 40 tot 60% van alle veroordeelden over de stadsgrens gebracht. In Amsterdam werd in de achttiende eeuw maar liefst 97% van alle niet-dodelijke straffen, zoals lijf- en schandstraffen en gevangenzetting, gevolgd door een of andere vorm van verbanning (Spierenburg 1995, p. 53). In achttiende- en negentiende-eeuws Oostenrijk werden duizenden armen volgens het *Heimatrecht* naar hun plaats van herkomst gedeporteerd om daar zorg te vragen. In het jaar 1867 waren er 10.118 van zulke uitzettingen uit Wenen alleen (Becker 2010, p. 39). In België werden er voor de periode 1835-1913 niet minder dan 340.000 maatregelen tot uitwijzing geregistreerd (Coupain 2003, p. 22). Naast deze cijfers van officiële, geregistreerde uitwijzingen werden bovendien grote groepen ongewenste personen informeel uitgezet (Coy 2008, p. 32). Verbanning was in Noordwest-Europa met andere woorden eeuwenlang een allesbehalve marginaal verschijnsel.

Historici voelen zich vandaag dan ook aangesproken wanneer op het gebied van veiligheid steeds vaker voor het uitzetten van criminele vreemdelingen, het weren van arme vluchtelingen en het bannen van overtreders en ‘gevaarlijke’ individuen uit bepaalde lokale ruimten wordt gepleit, wat ook tot diverse nieuwe maatregelen leidt. Deze bijdrage stelt daarom de vraag hoe verbanning en uitzetting precies werden toegepast en werkten in het verleden en wat daar eventueel uit kan worden geleerd: welke vormen ze aannamen, welke doelen ze dienden, welke mechanismen de uitwijzingspraktijk kende, welke doelgroepen daarbij werden gevisieerd en met welk succes verbanning werd toegepast. Verbanning wordt bewust breed opgevat en de ter-



men uitwijzing, uitzetting en verbanning worden bijgevolg door elkaar gebruikt. De bijdrage richt de aandacht op Noordwest-Europa sinds de vroegmoderne tijd, met een klemtoon op de achttiende tot de twintigste eeuw, en blijft beperkt tot een ruwe schets, want veel historische studies over praktijken van verbanning zijn nog niet voorhanden (Coy 2008, p. 1). Die lacune is des te opvallender voor de negentiende eeuw, die hoge geografische mobiliteit en versnelde stedelijke groei door immigratie kende. Men heeft zich voor de moderne tijd hoofdzakelijk gefocust op de (collectieve) uitzetting van welbepaalde religieuze of etnische minderheden of politieke dissidenten (Debackere 2016, p. 234).

De bijdrage vangt aan met een bespreking van de functie van verbanning en uitzetting als veelzijdige instrumenten van sociale controle die zowel voor de bestraffing van afwijkend en crimineel gedrag als voor migratiecontrole werden benut. De paragraaf daarna gaat in op de belangrijke rol die lokale handhavers en lokale belangen speelden in uitwijzingspraktijken en tot op zekere hoogte ook zijn blijven spelen toen vanaf de moderne tijd steeds meer nationale en transnationale migratiewetten en -akkoorden het licht zagen. Van de actoren en de criteria die de concrete uitvoering van uitwijzingen vorm gaven, gaan we vervolgens naar het profiel van de verbannen personen. Tot slot wijzen we op de beperkte effectiviteit van verbanning en uitzetting, als gevolg van het teruggrijpen van verarmde bevolkingsgroepen naar mobiliteit als overlevingsstrategie.

### **Straf en instrument van migratiecontrole**

In de vroegmoderne tijd in Noordwest-Europa liep iedereen die de orde en rust dreigde te verstoren het risico om uit de stad, het dorp of de gemeenschap te worden verbannen, zeker als er strafbare feiten werden gepleegd. Minstens een kwart van de in achttiende-eeuws Amsterdam en Frankfurt opgelegde straffen betrof verbanning en daar kwam nog bovenop dat verbanning ook vaak met andere straffen werd gecombineerd. Uitzetting volgde meestal op opsluiting in een werkhuis of het uitvoeren van lijf- en schandstraffen, zoals brandmerken (voor recidivisten) en publiekelijke geseling (Spierenburg 1995, p. 53; Hahn 2012, p. 97; Kamp 2016, p. 544). Vooral veroordeelde landlopers werden uitgewezen (82% in zestiende-eeuws Ulm: Coy 2008, p. 32),

maar ook dieven (37% in laatzeventiende-eeuws Londen: Beattie 2001, p. 303), 'losbandige' vrouwen en prostituees, en nieuwkomers die de openbare orde verstoorden en een 'ongeregeld' bestaan leidden (Beattie 2001, p. 302-303; Kamp 2016, p. 542). Of zoals de Londense grand jury deze laatste groep in de late zeventiende eeuw aanduidde: 'loose and unsettled persons that have no habitation nor business but live on pilfering or begging' (Beattie 2001, p. 53).

Verbanning en uitwijzing bereikten ongeziene hoogten in het Britse Rijk door het systeem van 'transportation', dat vanaf de late zestiende eeuw en gedurende ongeveer twee eeuwen werd gebruikt om zware criminelen en arme verschoppelingen van het moederland te verwijderen en naar de kolonies te verschepen. Daarnaast ging koloniale verbanning naar het einde van de vroegmoderne periode toe steeds vaker de doodstraf vervangen: ernstige misdadigers die gratie kregen, verleend door de Vorst, werden voortaan naar de kolonies gedeporteerd. Het jaarlijkse aantal veroordeelden dat op transport werd gezet naar Australië en andere Britse kolonies bereikte een piek van 5.000 per jaar in de vroege jaren 1830, wat neerkwam op ongeveer een derde van alle door Engelse rechtbanken veroordeelde daders (Emsley 2004, p. 223). Morgan en Rushton (2013) stelden bovendien vast dat hoewel dit systeem gedragen werd door belangrijke wetswijzigingen, de Britse overheden soms buiten de wet traden om hun behoefte aan goedkope arbeidskrachten in de kolonies te bevredigen, en daar ondanks protesten nog mee wegkwamen ook. Andere Europese staten volgden het Britse voorbeeld eigenlijk niet. In de Noordelijke Nederlanden werd dat halverwege de zeventiende eeuw wel overwogen, maar uiteindelijk bleef het bij de deportatie van enkele tientallen misdadigers naar Suriname tussen 1648 en 1690 (Fijnaut 2014, p. 44).

Ook andere overheden beschikten naast de strafrechtelijke middelen doorgaans over aanzienlijke mogelijkheden om ongewenste personen *zonder* officiële gerechtelijke aanklacht of veroordeling uit te zetten. In de vroegmoderne periode stelden allerhande lokale edicten en verordeningen de stedelijke overheden in staat om 'ongeregelde' individuen en groepen informeel of louter administratief uit te zetten, zowel in het zestiende-eeuwse Ulm (Coy 2008, p. 32) als in het achttiende-eeuwse Frankfurt (Kamp 2016, p. 541) bijvoorbeeld. Daarnaast werden, zoals hiervoor al vermeld, ook lokale armenwetten aangewend om behoeftige vreemdelingen van wie werd geveesd dat ze niet in hun eigen onderhoud zouden kunnen voorzien, naar hun geboorte-

plaats terug te sturen en zo de armenzorg voor te behouden aan de 'eigen armen'. Ook toen de negentiende-eeuwse opkomende natiestaten nieuwe nationale landloperij- en migratiewetten gingen uitvaardigen (die overigens expliciet voorschreven dat onderdanen moesten worden opgesloten, terwijl vreemde landlopers moesten worden uitgezet; De Koster & Reinke 2017), bleven overheden ruime mogelijkheden behouden om buitenlandse vreemdelingen zonder gerechtelijke tussenkomst of politieke goedkeuring uit te zetten. De Nederlandse Vreemdelingenwet van 1849 maakte een onderscheid tussen toegelaten en niet-toegelaten vreemdelingen; de laatste categorie, degenen aan wie een reis- en verblijfspas werd geweigerd, kon zonder tussenkomst van de kantonrechter worden uitgezet (Schrover e.a. 2009, p. 19). Voor de uitwijzingen die in België in de periode 1835-1913 plaatsvonden, werd vastgesteld dat slechts 4,5% met een Koninklijk Besluit werd uitgevoerd; een grote groep buitenlanders werd bijgevolg eenvoudigweg 'administratief' uitgezet. Daarnaast neemt zowel Coupain als Caestecker op nationaal niveau een explosieve toename van zulke uitzettingen waar vanaf de jaren 1870 (Coupain 2003, p. 38; Caestecker 2000, p. 294-295).

Dit alles verwijst naar het punt dat verbanning en uitzetting niet enkel als straf, maar ook als een van meerdere 'hefbomen' van migratiecontrole moeten worden beschouwd, naast paspoortcontroles aan de stadspoorten, verblijfsregistratie, het aanhouden van landlopers, lokale regelgeving in verband met de maximale verblijfsduur van werkloze nieuwkomers, enzovoort (De Munck & Winter 2012; Reinecke 2009). Door de geschiedenis heen is er een opmerkelijke continuïteit merkbaar in de gehanteerde instrumenten en strategieën van migratiecontrole en ook wat betreft het vage karakter van veel wet- en regelgeving, die bijgevolg bijzonder rekbaar waren en op diverse sociale groepen of problemen konden worden toegepast. Net als de gerechtelijke vervolging op grond van landloperij (Vercammen & Vanruysseveldt 2015; De Koster & Reinke 2016), konden uitzettingsprocedures worden gekneed naar de behoeften en prioriteiten van het moment. Dat roept de vraag op naar de eigenlijke uitzettingspraktijk: wie de uitwijzing uitvoerde, welke individuen en groepen daarbij effectief als ongewenst werden bestempeld, op welke criteria de uitsluiting concreet werd gebaseerd, en waarom. Aan de hand van de relatief beperkte literatuur die hierover voorhanden is, behandelen we in de paragrafen hierna de volgende aspecten: het belang van lokale

handhavers en belangen in deze praktijk; het profiel van de uitgewezen personen; de beperkte effectiviteit van verbanning en uitzetting en mogelijke verklaringen daarvoor.

### Lokale handhavers, lokale belangen

We haalden eerder al aan dat vroegmoderne stedelijke overheden en hun handhavers over het algemeen ruime gerechtelijke en administratieve mogelijkheden hadden om ongewenste personen te verbannen. Recent onderzoek heeft uitgewezen dat ook in de negentiende en twintigste eeuw lokale autoriteiten en politiediensten een cruciale rol bleven spelen in praktijken van migratiecontrole, ondanks de toenemende (inter)nationalisering van migratiewetgeving. Zo hebben historici gewezen op de ‘bureaucratische onmacht’ die de opkomende natiestaten hebben gehinderd bij het effectief implementeren van nieuwe nationale regelgeving, zoals paspoortcontroles gedurende de negentiende eeuw (De Koster & Reinke 2017). Anderen hebben daaraan toegevoegd dat de meeste negentiende-eeuwse regeringen in West-Europa simpelweg geen ernstige pogingen ondernamen om wetten te handhaven: als ‘nachtwakerstaten’ met weinig interventionistische ambities voerden ze migratiewetten niet zozeer in om de mobiliteit echt te beheersen, maar wel om andere, deels symbolische redenen: om een indruk van controle te wekken en de ‘gevaarlijke klassen’ aan een streng toezicht te onderwerpen (Schrover e.a. 2008). Vanaf het begin van de twintigste eeuw breidden de bureaucratische controlemechanismen van de natiestaten zich verder uit, waardoor zij hun greep op hun onderdanen en grondgebied versterkten. Toch veranderde dit niets aan het feit dat de handhaving van de meeste nationale wet- en regelgeving en de dagelijkse bewaking van mobiele bevolkingsgroepen *de facto* de taak waren van lokale politiediensten. Zowel de gemeentepolitie als de marechaussee of gendarmerie was betrokken bij het controleren van paspoorten en verblijfsvergunningen, het wachthouden bij de stadspoorten, het arresteren en verwijderen van zwervers en bedelaars en het surveilleren van de ‘gevaarlijke klassen’. Deze praktijken van lokale handhavers weken wel vaker af van nationale beleidsdoelen en -ambities vanwege gebrekkige middelen, uiteenlopende prioriteiten van leidinggevendenden, onverwachte gebeurtenissen op het terrein en individuele beslissingen van politie-

mensen (De Koster & Reinke 2016). Tegelijkertijd verkregen plaatselijke handhavers uitgebreide nieuwe machten, waardoor ze hun eigen agenda konden opleggen, en daarin bleek het uitzetten van ongewenste vreemdelingen bovenaan te staan. Zoals Andreas Fahrmeier heeft geconcludeerd op basis van verschillende casestudies in Europa en de Verenigde Staten van de Franse Revolutie tot het interbellum:

'From the point of view of the police, most of the aims laid down in immigration regulations, e.g. keeping foreigners from entering certain professions, from engaging in political activity, or from embarking on dubious business ventures, could all be resolved by issuing expulsion orders or by refusing to extend residence permits.' (Fahrmeier 2005, p. 305)

Ook in België verkregen de lokale autoriteiten in 1852 een grote autonomie op het terrein van uitzetting. Waar de steden en gemeenten tot dan toe inwijkelingen die zij wensten uit te zetten ter beschikking van de Staatsveiligheid moesten stellen en hen om die reden enkele dagen in gevangenschap hielden, kregen zij vanaf dat jaar de volledige bevoegdheid over deze uitzettingen en moesten zij geen besluit van hogerhand meer afwachten. De lokale overheden kregen de macht om buitenlanders zonder papieren of bestaansmiddelen meteen te overhandigen aan de Rijkswacht (marechaussee), die hen naar de grens moest voeren. Pas na afloop van deze uitzettingsprocedure brachten de lokale besturen de Staatsveiligheid op de hoogte (Debackere 2016, p. 238). In het algemeen wijst onderzoek naar het optreden van lokale politiediensten bij migratiecontrole en uitwijzing uit dat dit selectief was, meer gericht op bepaalde verdachte groepen (zoals zigeuners) dan andere, of meer intensief in perioden van publieke kritiek of sterke druk van oversten bijvoorbeeld, terwijl de politie in rustigere perioden soms zelfs onderdak bood aan gestrande nieuwkomers (Lawrence 2010, p. 55-58). Ook in Brussel vindt men in laatnegentiende-eeuwse 'Permanentieboeken' van de gemeentepolitie verschillende vermeldingen 'logé pour la nuit' (onderdak verschaft voor de nacht) terug, niet alleen voor individuen, maar soms ook voor hele gezinnen met kinderen (Stadsarchief Brussel, Gemeentepolitie Brussel, Permanentieboeken, 1882).

Gaan we na welke lokale belangen een rol speelden in migratiecontrole en uitzetting in het bijzonder, dan komen we opnieuw uit bij het vraagstuk van de lokale zorgtoegang, waar we al naar verwezen in ver-

band met het Oostenrijkse *Heimatrecht* (Becker 2010, p. 38). Op lokaal niveau was een van de oudste angsten over immigranten dat ze afhankelijk werden van lokale armenzorg; dit was cruciaal voor de manier waarop het migratiebeleid werd ontworpen. Bij het bepalen welke nieuwkomers recht hadden op zorg, speelden criteria van lokale *belonging* een doorslaggevende rol. Historici hebben onlangs aangetoond dat hoewel wettelijke kaders met betrekking tot zorgtoegang sinds de negentiende eeuw steeds meer werden genationaliseerd, de meeste discussies en beslissingen over de rechten van nieuwkomers op zorg in lokale handen bleven en bijgevolg bleven afhangen van hoe iemands lokale *belonging* werd beoordeeld. Lokale banden bleven met andere woorden vaak het belangrijkste argument voor inclusie en hulpverlening (King & Winter 2013; De Koster & Reinke 2017).

Naast lokale *belonging* speelde ook de toestand op de lokale arbeidsmarkt steevast een cruciale rol in praktijken van migratiecontrole en het bepalen wie een ongewenste vreemdeling was in het bijzonder. Zo stelde Debackere voor Antwerpen niet enkel een opmerkelijke stijging van het aantal uitzettingen vast in 1880, maar ook dat sneller werd overgegaan tot deze maatregel, binnen tien dagen na een aankomst, wat wellicht moet worden begrepen in het licht van de economische crisis die de Scheldestad trof tijdens deze periode. Het feit dat ook de verblijfsduur van de uitgewezen buitenlanders in de stad drastisch verkortte, doet vermoeden dat de Antwerpse autoriteiten overschakelden op een actievere vorm van beleidsvoering inzake uitwijzingen in een poging de instroom van nieuwkomers een halt toe te roepen (Debackere 2016, p. 258). Ook in het Franse Rhône-departement in het midden van de negentiende eeuw, toen de lokale zijde-industrie een zware crisis doormaakte, ging de lokale politieprefect patrouilles organiseren die jacht maakten op landlopers, met enorme aantallen aanhoudingen en bevelen tot uitzetting tot gevolg (Gaume 2017, p. 91). Na de Eerste Wereldoorlog, zo stellen Penninx en Schrover voor Nederland, gingen lokale en nationale belangen en praktijken van arbeidsmarktregulering steeds meer verstrengelen, in die zin dat nu ook nationaal een rechtstreekse koppeling werd gemaakt tussen de toelating van vreemdelingen en de situatie op de arbeidsmarkt. Nieuwkomers moesten voortaan in het bezit zijn van papieren waaruit al bij voorbaat bleek dat ze in Nederland werk zouden kunnen vinden. Vanaf 1924, onder invloed van de economische crisis in Duitsland, moesten daarnaast ook een 'werkgeversverklaring' en een 'arbeidsver-

klaring' worden voorgelegd, als bewijs dat aanwerving gegarandeerd was en er voor dat werk geen geschikte Nederlander was. In 1933 beschikte het ministerie van Justitie zelfs dat de 'werkgeversverklaring' door de politie moest zijn ondertekend en op 16 mei 1934 werd een wet ingevoerd waardoor de overheid voortaan werkgevers in bepaalde sectoren kon verbieden arbeid door vreemdelingen te laten verrichten (Penninx & Schrover 2001, p. 28-29).

### **Wie werd uitgewezen: het profiel van de ongewenste vreemdeling**

Zoals we al zagen, konden verbanning en uitzetting worden opgelegd bij een breed gamma aan mogelijke overtredingen en konden uitwijzingsmaatregelen bijgevolg een gevarieerd publiek treffen. Niet alleen bedelaars en net toegekomen vagebonden, maar ook welgestelde, 'inheemse' stadsbewoners die ongepaste handelingen hadden verricht, konden het voorwerp van een uitzetting worden. Maar de sociale en regionale herkomst van de 'delinquent' speelden steevast wél een rol in de bepaling van de strafmaat. Zo werden 'inheemse' stadsbewoners in de pre-industriële periode voor delicten als eerbreuk, kruimeldiefstal en lichamelijke verwondingen eerder tot een geldboete veroordeeld, terwijl vreemdelingen om dezelfde redenen uit de stad konden worden gezet. Ook met betrekking tot de duur van de verbanning was iemands sociaaleconomische positie van belang. Onderhandelen werd niet uitgesloten en een sterk uitgebouwd sociaal netwerk en/of het beschikken over financiële middelen konden een vervroegde terugkeer bevorderen (Hahn 2012, p. 96-97; Kamp 2016, p. 541-544). Het beschikbare onderzoek wijst uit dat arme nieuwkomers bij uitwijzingen veel sterker waren vertegenwoordigd. In het achttiende-eeuwse Frankfurt was 55% van de verbannen vrouwen nieuwkomer; lokale vrouwen daarentegen werden overwegend bestraft met geldboetes of opsluiting in een werkhuis (Kamp 2016, p. 544). Met de status van nieuwkomer ging haast altijd een erg kwetsbare sociaaleconomische positie gepaard. In Antwerpen werd tussen 1860 en 1880 maar liefst 98% van de uitwijzingen gemotiveerd op grond van een gebrek aan bestaansmiddelen, met in 42% van de gevallen ook het ontbreken van de nodige documenten en in 16% van de gevallen ook het ontbreken van een dak boven het hoofd als reden. Debackere schat dat de overgrote meerderheid van de uitgezette buitenlanders zonder werk, en

dus zonder inkomen zat. Ze wijst er echter op dat overheden mogelijk ook sneller iemand beschuldigden van een gebrek aan bestaansmiddelen, omdat dit de makkelijkste manier was om hem of haar het land uit te krijgen (administratieve uitzetting) (Debackere 2016, p. 281). Vrouwen waren in Noordwest-Europese steden sterk vertegenwoordigd onder de bannelingen, wat opvallend is, aangezien zij doorgaans maar een klein deel uitmaakten van de vervolgte ouders – al lag dat aandeel hoger in de vroegmoderne dan in de moderne periode (Van der Heijden 2016, p. 8-9). In Duitse steden werden vrouwen zelfs vaker het slachtoffer van een uitwijzing dan mannen: in Keulen bedroeg het aandeel van vrouwen in het totale aantal uitwijzingsmaatregelen tussen 1698 en 1712 ongeveer 52%, in Augsburg in dezelfde periode maar liefst 75% (Hahn 2012, p. 97). Vrouwen werden ook frequent uitgezet uit de Hollandse vroegmoderne steden, meestal voor seksuele delicten zoals overspel en prostitutie, waar zij vaker en strenger voor werden bestraft dan mannen (Van der Heijden 2016, p. 41-43). Ook tijdens de tweede helft van de negentiende eeuw, toen steeds meer alleenstaande vrouwelijke migranten naar de steden trokken (Greefs & Winter 2016), werden velen met uitwijzing geconfronteerd, zowel in Brussel als in Nederlandse steden, bijvoorbeeld. De lokale overheden kenden er opvallend minder vaak een reis- en verblijfspas toe aan vrouwen dan aan mannen, waardoor zij gemakkelijker konden worden uitgezet, wat ook toen te maken had met het weren van prostitutie (Coppens 2016, p. 242-243; Schrover e.a. 2009, p. 19). Tussen de twee wereldoorlogen bleken overheden in diverse westerse landen, ook in Nederland en België, onveranderlijk geneigd om alleenstaande en alleen reizende jonge vrouwen aan te houden en uit te zetten omwille van ongeoorloofd seksueel gedrag, met het argument hen zo te 'beschermen'. Voor jongens en mannen werden morele argumenten zelden ingeroepen (Schrover e.a. 2009, p. 21-22). Vandaag lijkt er weinig veranderd: in een context van hernieuwde morele paniek over vrouwenhandel en prostitutie worden vrouwelijke migranten in de eerste plaats geproblematiseerd als economisch zwak én kwetsbaar voor seksuele uitbuiting en worden politie-interventies en uitwijzing vaak op die gronden gemotiveerd (Schrover e.a. 2008, p. 11-12). Welke buitenlanders uiteindelijk werden uitgewezen, was afhankelijk van een complex samenspel van factoren. Overheden hielden zich in diverse perioden en regio's duidelijk vooral bezig met de uitzetting van buitenlanders die zichtbaar in de armoede verzeild waren geraakt en



criminelen, maar daarnaast speelden ook de publieke opinie en opflakkingen van morele paniek over 'gevaarlijke' vreemdelingen, prioriteiten van politiechefs en beslissingen van agenten op het terrein. Ongeacht de locatie en het tijdstip dat men in Europa en de Verenigde Staten kiest, vindt men een opeenvolging van liberalisering en restricties ten aanzien van migranten, waarbij schommelingen in de economie en de vraag naar arbeid de meest directe gevolgen hadden op de parameters van migratiecontrole, en bijgevolg van uitzetting (De Koster & Reinke 2017).

### **Effectieve uitwijzing versus mobiliteit als overlevingsstrategie**

In de loop van de zestiende eeuw negeerde ongeveer een kwart van de uit Ulm verbannen landlopers zijn of haar straf en kwam bijgevolg opnieuw in aanraking met de autoriteiten wegens een illegale terugkeer naar de Duitse stad (Coy 2008, p. 33). Ook in andere steden en perioden valt de relatief beperkte effectiviteit van verbanning en uitzetting op, in die zin dat velen binnen de kortste keren gewoon terugkeerden. Zo werden belangrijke aantallen mannen en vrouwen in achttiende-eeuwse steden vervolgd voor 'banbreuk' en klaagden lokale gezagsdragers geregeld over de vele arme verschoppelingen die zich niet aan hun verbanning hielden (Kamp 2016, p. 541; Coy 2008, p. 32-33). Op basis van een willekeurige steekproef kon Frank Caestecker aantonen dat op een totaal van 62 vreemdelingen die tussen 1882 en 1892 door middel van een Koninklijk Besluit werden uitgezet, slechts 18 achteraf niet terugkeerden naar België. De andere 44 werden telkens voor 'banbreuk' veroordeeld en opnieuw het land uitgezet. Ten gevolge van de wet van 27 november 1891, die de bedelarij wilde beteugelen, werden Belgische bedelaars opgesloten en werden vreemde bedelaars 'enkel' het land uitgezet. Voortaan zou een vreemde bedelaar bij zijn of haar derde ongeoorloofde aankomst in België tot twee jaar opsluiting in het bedelaarsgesticht veroordeeld worden. Met het opsluiten van deze vreemde armen poogde men deze groepen af te schrikken om herhaaldelijk naar België terug te keren. Maar ook deze ingreep zou weinig effectief blijken (Caestecker 2000, p. 33-38).

De beperkte effectiviteit van maatregelen van verbanning en uitwijzing in diverse regio's en perioden brengt ons bij het perspectief en de

*agency* van de verbannenen zelf. Ten eerste moet in dit verband worden opgemerkt dat niet alle uitgewezen buitenlanders als het ware van de straat werden ‘geplukt’ door de ordediensten. Zo waren er in het jaar 1860 in Antwerpen vier migranten die zich vrijwillig aanmeldden voor een uitzetting; het betrof drie Duitsers en één Fransman die op doortocht waren, maar in Antwerpen zonder bestaansmiddelen kwamen te zitten (Debackere 2016, p. 286). Ook de bedelaars- en landlopersgestichten kregen geregeld te maken met zulke vrijwillige aanmeldingen (Weevers e.a. 2012; Vercammen & Winter 2016, p. 71-72). Het beschikbare onderzoek wijst meer in het algemeen op het bestaan van circuits rond, naar en van de steden weg, met een aaneenschakeling van migratie naar de stad, uitzetting, terugkeer, banbreuk, uitzetting, seizoensarbeid op het platteland, tijdelijk verblijf in een instelling, enzovoort, of nog het fenomeen van (illegale) mobiliteit als overlevingsstrategie (Kamp 2016, p. 542; Lawrence 2010, p. 52). Debackere (2016, p. 286) merkt zelfs op dat een uitzetting voor sommigen van de buitenlanders mogelijk niet als een van boven opgelegde straf werd aangezien, maar eerder in een strategie paste om zo ‘goedkoop’ mogelijk te reizen.

## Conclusie

Verbanning kende in Noordwest-Europa van de vroegmoderne tijd tot de twintigste eeuw verschillende vormen, achtergronden en mechanismen. Als sanctie beoogde uitzetting niet alleen iemands fysieke verwijdering uit een zekere zone of gebied, maar ook steeds sociale exclusie, ter bescherming van de gemeenschap, het herbevestigen van gemeenschapsnormen en het sanctioneren van de overtreder. Omdat bleek dat arme nieuwkomers systematisch oververtegenwoordigd waren bij gerechtelijke verbanning en overheden in diverse perioden bovendien grote aantallen personen uitzetten *zonder* gerechtelijke procedure, kan verbanning niet los worden gezien van migratiecontrole. Uitzetting vormde hierin één van meerdere controlehefbomen, naast onder meer landloperijwetten en regelgeving in verband met paspoorten.

Hoewel verbanning dus een veelzijdig en complex fenomeen was, kende deze wel één dominante logica: doordat uitzettingspraktijken nauw verbonden waren met migratiecontrole, draaiden zij overwe-

gend, in diverse perioden in Noordwest-Europese landen, rond het reguleren van toegang tot de (eerst lokale, later ook nationale) arbeidsmarkt en armenzorg. Dit kristalliseerde zich duidelijk uit in het profiel van de banneling, dat opmerkelijk continu bleef van de vroegmoderne tijd tot de twintigste eeuw: het was de ongewenste vreemdeling, die aankwam op een moment dat er geen behoefte was aan nieuwe arbeidskrachten, die op de lokale zorg dreigde te gaan wegen en die als 'ongebonden buitenstaander' werd gepercipieerd, met andere woorden niet de lokale banden had die de voorwaarden vormden voor inclusie en hulpverlening. Voor vrouwen in het bijzonder kwam boven op dat profiel van arme buitenstaander ook de verdenking van deviante en illegale seks.

Een ander opmerkelijk punt van continuïteit over meerdere eeuwen heen is de erg beperkte effectiviteit van verbanning. Dat roept de vraag op waarom overheden desondanks hardnekkig bleven, en blijven, teruggrijpen naar uitwijzingsmaatregelen in het omgaan met ongewenste of verdachte vreemdelingen. Meerdere onderzoekers hebben gewezen op het symbolisch belang van zulke maatregelen: op de korte termijn wekken ze de indruk van een kordate en effectieve oplossing door de prompte (tijdelijke) verwijdering van het probleem en daarnaast ging de uitvoering ervan vaak gepaard met rituelen (zoals publieke geseling), die het toelieten de macht van de overheden te etaleren en tegelijkertijd de grenzen van het (on)toelaatbare te expliciteren ten overstaan van de gemeenschap, wat verbindend zou werken (Coy 2008, p. 138-139). Die symboliek neemt echter niet weg dat verbanning reële en ingrijpende gevolgen had voor de betrokkenen: een opeenstapeling van uitwijzingen en veroordelingen maakte het overleven enkel moeilijker, want duwde hen haast onvermijdelijk de illegaliteit in.

## Literatuur

### Beattie 2001

J. Beattie, *Policing and punishment in London, 1660-1750: Urban crime and the limits of terror*, New York: Oxford University Press 2001.

**Becker 2010**

P. Becker, 'Governance of migration in the Habsburg monarchy and the Republic of Austria', in: P.E. Arnold (red.), *National approaches to the administration of international migration*, Amsterdam/Berlijn/Tokyo/Washington, DC: IOS Press 2010, p. 32-52.

**Caestecker 2000**

F. Caestecker, *Alien policy in Belgium, 1840-1940. The creation of guest workers, refugees and illegal aliens*, New York/Oxford: Berg-hahn 2000.

**Coppens 2016**

A. Coppens, *Tussen beleid en administratieve praktijk. De implementatie van het Belgisch migratiebeleid in negentiende-eeuws Brussel* (diss. Brussel), 2016.

**Coupain 2003**

N. Coupain, 'L'expulsion des étrangers en Belgique (1830-1914)', *Belgisch Tijdschrift voor Nieuwste Geschiedenis* (33) 2003, afl. 1-2, p. 5-48.

**Coy 2008**

J.P. Coy, *Strangers and misfits. Banishment, social control, and authority in early modern Germany*, Leiden/Boston: Brill 2008.

**Debackere 2016**

E. Debackere, *Tussen stad en staat. Het lokale beleid ten aanzien van buitenlanders in Antwerpen, 1830-1880*, Antwerpen: Universiteit Antwerpen 2016.

**De Koster & Reinke 2016**

M. De Koster & H. Reinke, 'Policing minorities', in: A. Johansen & P. Knepper (red.), *The Oxford handbook of the history of crime and criminal justice*, New York: Oxford University Press 2016, p. 268-284.

**De Koster & Reinke 2017**

M. De Koster & H. Reinke, 'Migration as crime, migration and crime', *Crime, History & Societies* (21) 2017, afl. 2.

**De Munck & Winter 2012**

B. De Munck & A. Winter (red.), *Gated communities? Regulating migration in early modern cities*, Aldershot: Ashgate 2012.

**Emsley 2004**

C. Emsley, *Crime and society in England, 1750-1900* (Themes in British Social History), Harlow, VK: Pearson Longman 2004.

**A. Fahrmeijer 2005**

A. Fahrmeijer, 'Discussion' *German History*, Volume 23 (3) 2005, p. 405-411. <https://doi.org/10.1191/0266355405gh351xx>

**Fijnaut 2014**

C. Fijnaut, *Criminologie en straf-rechtsbedeling. Een historische en transatlantische inleiding*, Antwerpen/Amsterdam: Intersentia/Boom 2014.

**Gaume 2017**

P. Gaume, 'Le vagabondage, ou la police des existences irrégulières et incertaines: sens et usages d'un délit (France, 1815-1850)', *Crime, Histoire & Sociétés* (21) 2017, afl. 1, p. 79-100.

**Greefs & Winter 2016**

H. Greefs & A. Winter, 'Alone and far from home. Gender and migration trajectories of single foreign newcomers to Antwerp, 1850-1880', *Journal of Urban History* (42) 2016, afl. 1, p. 61-80.

**Hahn 2012**

S. Hahn, *Historische Migrationsforschung*, Frankfurt/New York: Campus Verlag 2012.

**Van der Heijden 2016**

M. van der Heijden, *Women and crime in early modern Holland*, Leiden: Brill 2016.

**Kamp 2016**

J. Kamp, 'Female crime and household control in early modern Frankfurt am Main', *The History of the Family* (21) 2016, afl. 4, p. 531-550.

**King & Winter 2013**

S. King & A. Winter, *Migration, settlement and belonging in Europe, 1500-1930s: Comparative perspectives*, Oxford/New York: Berghahn Books 2013.

**Lawrence 2010**

P. Lawrence, 'The police and vagrants in France and England during the nineteenth century', in: L. Antonielli (red.), *Polizia, ordine pubblico e crimine tra città e campagna: un confronto comparativo*, Soveria Mannelli: Rubbettino 2010, p. 49-60.

**Lis & Soly 1993**

C. Lis & H. Soly, 'Neighbourhood social change in West European cities: Sixteenth to nineteenth centuries', *International Review of Social History* (38) 1993, afl. 1, p. 1-30.

**Morgan & Rushton 2013**

G. Morgan & P. Rushton, *Banishment in the early Atlantic world: Convicts, rebels and slaves*, London: Bloomsbury Academic 2013.

**Penninx & Schrover 2001**

R. Penninx & M. Schrover, *Bastion of bindmiddel? Organisaties van immigranten in historisch perspectief*, Amsterdam: IMES 2001.

**Reinecke 2009**

C. Reinecke, 'Governing aliens in times of upheaval: Immigration control and modern state practice in early twentieth-century Britain, compared with Prussia', *International Review of Social History* (54) 2009, afl. 1, p. 39-65.

**Schrover e.a. 2008**

M. Schrover, J. van der Leun, L. Lucassen & C. Quispel (red.), *Illegal migration and gender in global and historical perspective*, Amsterdam: Amsterdam University Press 2008.

**Schrover e.a. 2009**

M. Schrover, J. van der Leun, L. Lucassen & C. Quispel, 'Illegale migratie vanuit een genderperspectief', in: *Kritiek: jaarboek voor socialistische discussie en analyse*, Amsterdam: Aksant 2009, p. 11-36.

**Spierenburg 1995**

P. Spierenburg, 'The body and the state: Early modern Europe', in: N. Morris & D.J. Rothman (red.), *The Oxford history of the prison*, New York: Oxford University Press 1995, p. 49-77.

**Vercammen & Vanruyseveldt 2015**

R. Vercammen & V. Vanruyseveldt, 'Van centraal beleid naar lokale praktijk: het "probleem" van landloperij en bedelarij in België (1890-1910)', *Belgisch Tijdschrift voor Nieuwste Geschiedenis* (XLV) 2015, afl. 1, p. 120-161.

**Vercammen & Winter 2016**

R. Vercammen & A. Winter, 'Een dwalend bestaan? Mobiliteit bij veroordeelde landlopers in België (1870-1914/30)', *Tijdschrift voor Sociale en Economische Geschiedenis* (13) 2016, afl. 2, p. 51-72.

**Weevers e.a. 2012**

M. Weevers, M. De Koster & C. Bijleveld, 'Swept up from the streets or nowhere else to go? The journeys of Dutch female beggars and vagrants to the Oegstgeest State Labor Institution in the late nineteenth century', *Journal of Social History* (46) 2012, afl. 2, p. 416-429.

**Winter & Lambrecht 2013**

A. Winter & T. Lambrecht, 'Migration, poor relief and local autonomy: Settlement policies in England and the Southern Low Countries in the eighteenth century', *Past and Present* (218) 2013, afl. 1, p. 91-126.

# Crimmigratie en het uitzetten van strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen

Jelmer Brouwer\*

In recente jaren zijn het strafrecht en het vreemdelingenrecht in toenemende mate met elkaar vervlochten geraakt, een proces dat door verschillende academici is aangeduid als crimmigratie (Brouwer e.a. 2017a; Stumpf 2006). Een van de consequenties hiervan is dat er steeds vaker vreemdelingenrechtelijke gevolgen worden verbonden aan het plegen van een strafbaar feit. Onlangs is er veel aandacht geweest voor het intrekken van het Nederlandse paspoort van veroordeelde Syriëgangers en andere jihadisten. Hoewel het voor veroordelingen voor reguliere strafbare feiten niet mogelijk is om iemand het Nederlanderschap af te nemen, is het in het afgelopen decennium wel steeds eenvoudiger geworden om de verblijfsvergunning van vreemdelingen<sup>1</sup> die niet genaturaliseerd zijn te beëindigen (Stronks 2013). Er bestaat inmiddels een breed pakket aan maatregelen om deze groep waar mogelijk Nederland uit te zetten, bij voorkeur in combinatie met een inreisverbod of ongewenstverklaring, zodat zij na hun uitzetting<sup>2</sup> niet terugkeren naar Nederland (Laagland e.a. 2009).<sup>3</sup>

\* J. Brouwer MSc E.MA is als promovendus verbonden aan het Instituut voor Strafrecht en Criminologie van de Universiteit Leiden. Delen van dit artikel zijn eerder verschenen in Brouwer 2017.

- 1 Met de term vreemdeling verwijs ik in dit artikel naar niet-Nederlanders die *geen* rechtmatig verblijf in Nederland (meer) hebben. Daarbij moet worden opgemerkt dat een overgroot deel van de 'vreemdelingen' wel rechtmatig in Nederland verblijft, maar deze bijdrage ziet niet op deze laatste groep.
- 2 In het Engels spreekt men gewoonlijk over *deportation*, maar in het Nederlands roept de term deportatie mijns inziens te veel associaties op met grootschalige verplaatsingen van groepen mensen op basis van politieke gronden. In dit artikel kies ik daarom voor uitzetting, een neutralere en in het Nederlands meer gebruikelijke term.
- 3 Zo is er sinds eind jaren negentig door middel van het zogeheten VRIS-protocol (VRIS staat voor Vreemdeling in de Strafrechtsketen) ingezet op verdere integratie van de strafrechtelijke en vreemdelingenrechtelijke processen en betere samenwerking tussen de betrokken instanties (Vreemdelingenpolitie, Koninklijke Marechaussee, IND, DJI en DT&V). Het doel is om in een zo vroeg mogelijk stadium duidelijkheid te verkrijgen over de verblijfsrechtelijke status van een verdachte en na te gaan of er vreemdelingenrechtelijke gevolgen worden verbonden aan het strafbare feit.

In deze bijdrage ga ik nader in op drie beleidswijzigingen die in recente jaren hebben plaatsgevonden ten aanzien van strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen: het herhaaldelijk aanscherpen van de glijdende schaal op basis waarvan wordt bepaald of een strafrechtelijk veroordeelde vreemdeling zijn verblijfsvergunning verliest, het samen in detentie plaatsen van strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen zonder verblijfsrecht en de regeling strafonderbreking, waarbij vreemdelingen zonder verblijfsrecht niet hun volledige straf hoeven uit te zitten indien zij terugkeren naar hun land van herkomst.

Hierna zal ik eerst nader ingaan op enkele theoretische aspecten omtrent vreemdelingen in de strafrechtsketen, waarbij ik in het bijzonder aandacht besteed aan de begrippen crimmigratie en *bordered penalty*. Vervolgens zal ik de verschillende maatregelen bespreken in het licht van dit theoretische raamwerk. De centrale vraag bij het bespreken van deze drie maatregelen is in hoeverre strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen zichzelf in toenemende mate geconfronteerd zien met een moderne variant van de klassieke vorm van verbanning. Het artikel wordt afgesloten met een korte conclusie en discussie.

### **Crimmigratie en bordered penalty**

In zekere zin hebben het strafrecht en het vreemdelingenrecht altijd al bepaalde gelijkenissen gekend: beide systemen functioneren als poortwachter en richten zich op de vraag wie er volwaardig deel mag uitmaken van de samenleving (Aas 2013). Het strafrecht houdt zich echter bezig met de interne veiligheid en morele grenzen van de samenleving, terwijl het vreemdelingenrecht zich richt op de externe veiligheid en territoriale grenzen. Bovendien kennen beide rechtsgebieden fundamenteel andere uitkomsten. Strafrechtelijke handhaving resulteert in het uiterste geval in uitsluiting door middel van een gevangenisstraf, met meestal als uiteindelijk doel een terugkeer in diezelfde samenleving. Verwijdering uit de maatschappij door middel van het vreemdelingenrecht heeft daarentegen een meer permanent karakter, wat bereikt wordt door verwijdering van de betrokken persoon van het grondgebied (Stumpf 2013).

David Sklansky (2012) stelt dat crimmigratie niet los kan worden gezien van de bredere tendens van wat hij ad-hocinstrumentalisme



noemt. Hiermee doelt hij op een manier van denken over het recht en juridische instanties waarin formeel onderscheid tussen rechtsgebieden van ondergeschikt belang is en overheidsfunctionarissen per individueel geval kunnen kiezen welk instrument het meest effectief is om een probleem op te lossen. Crimmigratie maakt het voor de autoriteiten mogelijk om een combinatie van beide instrumenten in te zetten om risicovolle individuen aan te pakken, of dat nu een crimineel, een vreemdeling of beiden is (Aas 2011; Fekete & Webber 2010). Of die aanpak primair gebaseerd is op het vreemdelingenrecht of het strafrecht doet daarbij nauwelijks ter zake, zolang het beoogde doel maar wordt bereikt (Brouwer e.a. 2017b). Doordat handhaving via het strafrecht met aanzienlijk meer rechtswaarborgen is omkleed dan via het bestuursrecht, kan dit negatieve gevolgen hebben voor de rechtspositie van betrokken rechtssubjecten (Chacon 2012; Stumpf 2006; Van der Leun e.a. 2013). Verschillende auteurs hebben daarnaast gewezen op het risico dat crimmigratie leidt tot een groeiende groep 'buitenstaanders', doordat zowel het strafrecht als het vreemdelingenrecht in toenemende mate wordt ingezet om mensen buiten de samenleving te plaatsen (Sklansky 2012; Stumpf 2006; Van der Woude e.a. 2014). Crimmigratie heeft ook haar weerslag op de bestraffing van criminele vreemdelingen. Aas (2014) stelt dat op het moment dat strafrechtelijke interventies van toepassing zijn op vreemdelingen zonder verblijfsrecht, de nadruk aanzienlijk en meer openlijk op uitsluiting komt te liggen. Terwijl reguliere gevangenen resocialisatiemogelijkheden krijgen en een tweede kans verdienen, geldt dit niet voor vreemdelingen die geen onderdeel (meer) zijn van de gemeenschap (Fekete & Webber 2010; Griffiths 2015). Dit onderscheid resulteert uiteindelijk in een parallel strafrechtssysteem voor vreemdelingen – Aas noemt dit *bordered penalty* –, waarin het uitzetten van gedetineerden de belangrijkste doelstelling wordt (Aas 2014). Dit lijkt in veel gevallen dan ook gelijkenissen te vertonen met de klassieke verbanning.

Verschillende auteurs hebben in de afgelopen jaren een vergelijkbare trend in Nederland vastgesteld. In navolging van Cavadino en Dignan (2006) stelt Boone (2012) dat er in Nederland sprake is van 'bifurcatie': een systeem waarbij er sprake is van een tweedeling tussen 'inluitende' en 'uitsluitende' straffen. Kenmerkend voor de uitsluitende straffen is dat zij 'delictplegers afhouden van deelname aan de samenleving en (...) ook niet gericht zijn op een voorbereiding van de terugkeer naar die samenleving' (Boone 2012, p. 7). Van Swaaningen (2005,

p. 296) spreekt in dit verband van maatregelen die omschreven kunnen worden als '*banishment modern style*'. Boone (2012) toont aan dat de scheidslijn tussen insluitende en uitsluitende straffen vaak wordt bepaald door de afwezigheid van een verblijfsvergunning. Daarmee vertoont deze vorm van bifurcatie dan ook veel gelijkenissen met Aas' (2014) *bordered penalty*.

In de volgende paragrafen ga ik na in hoeverre het beleid ten aanzien van strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen past binnen deze bredere ontwikkelingen. Daartoe richt ik me op drie recente maatregelen die bijdragen aan een steeds strenger beleid ten aanzien van criminele vreemdelingen: de aanscherpingen van de glijdende schaal, het samenplaatsen in detentie van strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen en de regeling strafonderbreking.

### **Aanscherpingen glijdende schaal**

Vreemdelingen moeten in Nederland voorzichtiger zijn dan Nederlanders. Als ze een strafbaar feit plegen, wacht niet alleen een mogelijke strafrechtelijke veroordeling, maar kan ook hun verblijfsvergunning worden ingetrokken door de Immigratie- en Naturalisatie Dienst (IND). Dat kan echter niet altijd, het hangt af van de ernst van het strafbare feit en de duur van het rechtmatige verblijf van de vreemdeling. Sinds 1990 is deze afweging geobjectiveerd in de zogenoemde glijdende schaal. Daarin zijn de ernst van het strafbare feit en de duur van het verblijf tegen elkaar afgezet en staat precies bepaald wanneer de verblijfsvergunning kan worden ingetrokken (Stronks 2013). De gedachte hierachter is dat er een afweging wordt gemaakt tussen de mate van integratie enerzijds en de ernst van de inbreuk voor de samenleving anderzijds. Hoe langer iemand reeds in Nederland verblijft, hoe zwaarder het delict dient te zijn om te resulteren in intrekking van de verblijfsvergunning.

Aanvankelijk werd de glijdende schaal geïntroduceerd om de rechtszekerheid voor vreemdelingen te vergroten. De afgelopen jaren is deze regeling echter ontdekt als geschikt beleidsinstrument om een zichtbaar streng migratiebeleid te voeren. Dit heeft ertoe geleid dat de glijdende schaal herhaaldelijk is aangescherpt (Stronks 2013). Dit betekent niet alleen dat recente immigranten sneller hun verblijfsvergunning verliezen als gevolg van een strafrechtelijke veroordeling, maar

ook dat het eenvoudiger is geworden om de verblijfsvergunning in te trekken van niet-Nederlanders die al geruime tijd in Nederland verblijven.

Bij de meest recente aanscherping in 2012 is voor bepaalde delicten zelfs de einddatum opgeheven: waar een niet-genaturaliseerde rechtmatig verblijvende vreemdeling voorheen na twintig jaar niet meer uitgezet kon worden, is dat nu niet langer het geval. In het geval van drugs-, gewelds- en zedenmisdrijven waar een gevangenisstraf van twee jaar of meer voor staat, kan iedere vreemdeling – ongeacht de duur van het legale verblijf – zijn of haar verblijfsstatus verliezen.<sup>4</sup> Dit betekent dat zelfs als iemand in Nederland is geboren of zich hier op zeer jonge leeftijd heeft gevestigd, en om wat voor reden dan ook nooit het Nederlanderschap heeft verkregen, nog kan worden uitgezet. Vreemdelingen verworden hierdoor ‘eternal guests’, die te maken krijgen met ‘eindeloze voorwaardelijkheid’ (Kanstroom 2000; Stronks 2013).

Als gevolg van deze aanpassingen is het aantal ingetrokken reguliere verblijfsvergunningen – dus exclusief ingetrokken asielvergunningen – toegenomen van 20 in 2013 naar 80 in 2016 (zie ook Boone & Kurtovic 2016).<sup>5</sup> Deze stijging is nog relatief beperkt, omdat in de praktijk de gevolgen van de aanpassingen van de glijdende schaal regelmatig worden ingeperkt in de rechtbank. Zo moet worden aangetoond dat de maatregel proportioneel is en opweegt tegen de persoonlijke gevolgen voor de vreemdeling. Daarnaast moet ingevolge een uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie per individueel geval worden aangetoond dat de vreemdeling een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormt.<sup>6</sup> Zo is het beleid in de praktijk dus niet zo repressief als aanvankelijk door de politiek was beoogd.<sup>7</sup>

4 *Kamerstukken II* 2011/12, 19673, 1494.

5 Overzicht van het aantal intrekkingen van verblijfsvergunningen en het aantal uitzettingen van vreemdelingen en criminele vreemdelingen. Te raadplegen via: [www.rijksoverheid.nl/binaries/rijksverheid/documenten/publicaties/2017/07/13/overzicht-van-het-aantal-intrekkingen-van-verblijfsvergunningen-en-het-aantal-uitzettingen-van-vreemdelingen-en-criminele-vreemdelingen/Cijfers+intrekkingen+en+uitzettingen.pdf](http://www.rijksoverheid.nl/binaries/rijksverheid/documenten/publicaties/2017/07/13/overzicht-van-het-aantal-intrekkingen-van-verblijfsvergunningen-en-het-aantal-uitzettingen-van-vreemdelingen-en-criminele-vreemdelingen/Cijfers+intrekkingen+en+uitzettingen.pdf).

6 HvJ EU 11 juni 2015, C-554/13, ECLI:EU:C:2015:377 (*Z.Zh. en I.O./Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*).

7 Zie ook ‘Criminele vreemdeling wordt maar zelden uitgezet, rechters bemoeilijken intrekken verblijfsstatus’, *de Volkskrant* 13 juli 2017. Te raadplegen via: [www.volkskrant.nl/binnenland/criminele-vreemdeling-wordt-maar-zelden-uitgezet-rechters-bemoeilijken-intrekken-verblijfsstatus~a4506018/](http://www.volkskrant.nl/binnenland/criminele-vreemdeling-wordt-maar-zelden-uitgezet-rechters-bemoeilijken-intrekken-verblijfsstatus~a4506018/).

## Het samenplaatsen van strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen

In navolging van onder andere het Verenigd Koninkrijk en Noorwegen beschikt ook Nederland sinds enkele jaren over een gevangenis uitsluitend bestemd voor strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen. De Penitentiaire Inrichting (PI) Ter Apel is sinds 2012 een specifieke inrichting voor vreemdelingen in de strafrechtsketen (VRIS). Dit houdt in dat hier enkel mannen gedetineerd zitten die een misdrijf hebben begaan en geen rechtmatig verblijf in Nederland (meer) hebben. Voor al deze gedetineerden geldt dan ook dat zij in principe niet meer dienen terug te keren in de Nederlandse samenleving.

Het regime in Ter Apel is aanmerkelijk soberder dan in reguliere PI's doordat activiteiten gericht op resocialisatie grotendeels ontbreken. De belangrijkste reden hiervoor is dat terugkeer in de samenleving voor deze groep gedetineerden niet aan de orde is; zij dienen immers na het uitzitten van hun straf teruggestuurd te worden naar het land van herkomst of een ander land waar zij legaal kunnen verblijven. De toenmalige staatssecretaris van Justitie beargumenteerde in het voorstel voor een specifieke VRIS-locatie dat 'deze groep (...) zich in die mate van andere (groepen) gedetineerden [onderscheidt] dat resocialisatie gericht op terugkeer in de Nederlandse samenleving niet aan de orde is en beginselen als verlof, regionalisering en detentiefasering niet aan de orde zijn' (RSJ 2008, p. 6). Zoals Boone en Kox (2012) al eerder opmerkten, is dit uitgangspunt wel enigszins opmerkelijk: de Hoge Raad besliste reeds in 1987 dat resocialisatie niet enkel is voorbehouden aan gedetineerden die na hun gevangenisstraf terugkeren in de Nederlandse samenleving.

Het afzonderlijk bij elkaar plaatsen van strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen past in veel opzichten binnen Aas' (2014) notie van *bordered penalty*. Ten eerste is het regime aanmerkelijk soberder dan voor reguliere gedetineerden, hoewel er in de praktijk door sommige penitentiair inrichtingswerkers toch gepoogd wordt om op kleine schaal activiteiten voor de gedetineerde vreemdelingen te organiseren (Brouwer 2017). Daarnaast is verwijdering van het Nederlandse grondgebied een uitdrukkelijke doelstelling van de gevangenisstraf (Schoep 2013). Medewerkers van de Dienst Terugkeer en Vertrek (DT&V) – zogeheten regievoerders – zijn werkzaam in de PI om het daadwerkelijke vertrek van een vreemdeling te organiseren. Zij hebben vrij toegang tot de PI en voeren op regelmatige basis gesprekken met vreem-

delingen. Deze gesprekken kunnen bedoeld zijn om praktische zaken te regelen, maar ook om vreemdelingen te motiveren om mee te werken aan hun eigen terugkeer.

Van veel vreemdelingen in de PI Ter Apel zijn documenten voorhanden, wat het organiseren van terugkeer doorgaans niet al te ingewikkeld maakt. Indien de regievoerder echter niet over de documenten van een vreemdeling beschikt, is deze in veel gevallen afhankelijk van de medewerking van de vreemdeling om zijn identiteit en land van herkomst vast te stellen. Vreemdelingen die in Nederland willen verblijven, kunnen zodoende door het verschaffen van een valse naam of nationaliteit, of het simpelweg verzwijgen van de eigen identiteit, terugkeer naar hun land van herkomst onmogelijk maken. Om deze problematiek te ondervangen en criminele vreemdelingen aan te sporen mee te werken aan hun eigen uitzetting, is enkele jaren geleden de regeling Strafonderebreking geïntroduceerd.

### **Regeling Strafonderebreking**

Sinds 2012 komen strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen zonder rechtmatig verblijf in Nederland niet meer in aanmerking voor voorwaardelijke invrijheidstelling. De minister was van mening dat de voorwaardelijke invrijheidstelling een instrument is om gedetineerden op een gecontroleerde manier te laten terugkeren in de samenleving. Hierdoor is dit in principe niet van toepassing op onrechtmatig verblijvende vreemdelingen, daar zij niet terugkeren in de Nederlandse maatschappij (Schoep 2012). Het gevolg is dat met ingang van 1 april 2012 artikel 15 lid 3 onder c van het Wetboek van Strafrecht (Sr) voorwaardelijke invrijheidstelling niet van toepassing verklaart als ‘de veroordeelde een vreemdeling is die geen rechtmatig verblijf heeft in Nederland in de zin van artikel 8 van de Vreemdelingenwet’.

In plaats van de voorwaardelijke invrijheidstelling is voor deze groep gedetineerden de regeling Strafonderebreking (SOB) in het leven geroepen, die in afwachting van een definitieve wet is vastgelegd in artikel 40a van de Regeling tijdelijk verlaten van de inrichting (Rtvi). Dit artikel biedt de minister van Justitie en Veiligheid de mogelijkheid om de tenuitvoerlegging van een gevangenisstraf van een vreemdeling voor onbepaalde tijd te onderbreken op grond van artikel 570b van het Wetboek van Strafvordering (Sv). Hierin is vastgelegd dat de minister

de tenuitvoerlegging van een vrijheidsstraf kan onderbreken. Strafonderbreking is dan ook uitdrukkelijk geen recht, maar een gunst verleend door de minister van Justitie en Veiligheid. Doorgaans geeft een regievoerder aan dat een vreemdeling kan worden uitgezet, waarna medewerkers van de Dienst Justitiële Inrichtingen (DJI) de beslissing van de minister voorbereiden. SOB kan worden aangevraagd door de vreemdeling, maar in de praktijk begint de regievoerder de procedure ook als de gedetineerde geen aanvraag heeft ingediend.

Om voor SOB in aanmerking te komen dient een vreemdeling aan een aantal voorwaarden te voldoen, die zijn vastgelegd in artikel 40a lid 4 Rvti. Ten eerste moet er sprake zijn van een onherroepelijke veroordeling; er mag dus geen hoger beroep of cassatie meer lopen. Daarnaast wordt strafonderbreking enkel verleend indien de vreemdeling Nederland daadwerkelijk verlaat. In de praktijk betekent dit dat de DT&V signaleert dat vertrek direct vanuit de PI daadwerkelijk mogelijk is. Tot slot mag een vreemdeling die via de SOB-maatregel uit Nederland vertrekt niet meer terugkeren; indien hij toch weer wordt aangetroffen in Nederland, zal hij zijn strafrestant alsnog moeten uitzitten (Schoep 2012). Deze ‘verbanning’ is in principe voor onbepaalde tijd. SOB wordt normaal gesproken ook maar één keer verleend: indien een uitgezette vreemdeling terugkeert naar Nederland en opgepakt wordt, komt hij niet meer in aanmerking voor SOB.

Artikel 40a lid 2 Rvti bepaalt dat vreemdelingen die een gevangenisstraf van meer dan drie jaar uitzitten, in aanmerking komen voor strafonderbreking na het uitzitten van ten minste twee derde van hun straf. Aan vreemdelingen die veroordeeld zijn tot een gevangenisstraf van maximaal drie jaar kan strafonderbreking worden verleend nadat minstens de helft van de straf is ondergaan. In dat geval komen zij eerder vrij dan reguliere gedetineerden,<sup>8</sup> hetgeen suggereert dat een zo snel mogelijke uitzetting een primaire doelstelling is van de strafrechtelijke

8 Art. 15 Sr stelt dat gedetineerden met een gevangenisstraf tot een jaar niet in aanmerking komen voor vervroegde invrijheidstelling. Veroordeelden met een gevangenisstraf van minimaal één en maximaal twee jaar worden in vrijheid gesteld als zij het eerste jaar volledig hebben uitgezeten en van het overige deel een derde. Betreft het een gevangenisstraf van meer dan twee jaar, dan dient twee derde van de straf te worden uitgezeten (Schuyt 2010). Gedetineerden die niet aan de algemene en bijzondere voorwaarden voldoen die aan de vervroegde invrijheidstelling worden verbonden, worden echter eveneens langduriger uitgesloten van de samenleving. In die zin worden ook sommige reguliere gedetineerden geconfronteerd met de uitsluitende kant van bifurcatie.

detentie voor vreemdelingen.<sup>9</sup> Tegelijkertijd draagt dit ook weer bij aan een vorm van rechtsgelijkheid met gedetineerden met de Nederlandse nationaliteit, nu vreemdelingen die Nederland verlaten geen langere straf uitzitten dan reguliere gedetineerden. Zoals elders geïllustreerd hangt het sterk af van de wens van vreemdelingen om in Nederland te blijven of zij dit als oneerlijk ervaren (Brouwer 2017).

Doordat de voorwaardelijke invrijheidstelling wordt gezien als een belangrijke stap in het resocialisatieproces, wekt het geen verbazing dat strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen hiervan worden uitgesloten. Wat de SOB-maatregel echter tot een noviteit maakt, is dat het strafrecht expliciet wordt ingezet om vreemdelingen te motiveren uit Nederland te vertrekken. In de nota van wijziging van artikel 15 Sr beargumenteerde de minister dat de maatregel 'een bijdrage kan leveren aan de bereidheid van illegale vreemdelingen om Nederland te verlaten'.<sup>10</sup> De maatregel is bedoeld om vreemdelingen die hun eigen uitzetting frustreren, door bijvoorbeeld geen identificatiedocumenten te overleggen, te motiveren om toch mee te werken aan vertrek uit Nederland. De SOB-maatregel past op deze wijze duidelijk binnen de bredere trend van crimmigratie, doordat wordt getracht om bepaalde vreemdelingenrechtelijke doelen, namelijk het verwijderen van ongewenste vreemdelingen van het Nederlandse grondgebied, te bereiken door middel van de inzet van een *gebifurceerde* strafrechtelijke modaliteit. De SOB-maatregel lijkt dan ook bij uitstek binnen de logica van crimmigratie, ad-hocinstrumentalisme en *bordered penalty* te passen.

## Conclusie en discussie

In recente jaren is het beleid ten aanzien van strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen op verschillende manieren flink aangescherpt. Ten eerste is het eenvoudiger geworden om de verblijfsvergunning van een vreemdeling in te trekken naar aanleiding van een strafbaar feit. Meer vreemdelingen zullen hierdoor hun verblijfsrecht verliezen

9 Een goed voorbeeld hiervan is de ophef die verleden jaar ontstond toen een Poolse gedetineerde die was veroordeeld voor het doodrijden van drie mensen vrijkwam met strafonderbreking, nadat hij iets meer dan de helft van zijn straf had uitgezeten. Zie "Zwangerschapsverlof" zet streep door celstraf Poolse doodrijder peuter', *NOS* 13 mei 2017. Te raadplegen via: <https://nos.nl/artikel/2172910-zwangerschapsverlof-zet-streep-door-celstraf-poolse-doodrijder-peuter.html>.

10 *Kamerstukken II* 2010/11, 32319, 8, p. 9.

en Nederland dienen te verlaten na het uitzitten van hun straf. Daarnaast is er voor strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen een specifieke PI, waar weinig mogelijkheden zijn voor resocialisatieactiviteiten en de nadruk ligt op uitzetting uit Nederland. Tot slot zet de SOB-maatregel een strafrechtelijke modaliteit in om een vreemdelingenrechtelijke doelstelling – verwijdering van het Nederlandse grondgebied – te bereiken.

De verschillende maatregelen dragen bij aan de bifurcatie van het Nederlandse strafrechtssysteem, waarbij er onderscheid gemaakt wordt tussen insluitende en uitsluitende straffen. Doordat strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen niet terug dienen te keren in de Nederlandse samenleving komen zij ook niet in aanmerking voor resocialisatiemogelijkheden. In plaats daarvan wordt verwijdering uit Nederland een belangrijk doel van het strafrecht. Ik heb in dit artikel dan ook betoogd dat al deze maatregelen goed passen binnen de theoretische noties van crimmigratie en *bordered penalty*. Tegelijkertijd zijn er ook belangrijke nuances te plaatsen bij de notie dat gedetineerde vreemdelingen in alle opzichten slechter af zijn dan gedetineerden met de Nederlandse nationaliteit. Zo kan de SOB-maatregel juist gunstig uitpakken voor strafrechtelijk gedetineerde vreemdelingen en trachten penitentiair inrichtingswerkers in Ter Apel binnen de beperkte mogelijkheden die zij hebben vaak toch iets aan activiteiten voor de gedetineerden te organiseren (Brouwer 2017).

Niettemin is duidelijk dat ten aanzien van strafrechtelijk veroordeelde vreemdelingen in veel gevallen het ultieme doel van straf permanente verwijdering uit de Nederlandse samenleving is. Betoogd kan dan ook worden dat deze gedetineerden zichzelf geconfronteerd zien met een moderne variant van de klassieke verbanning. Gezien het huidige klimaat ten aanzien van zowel criminaliteit als migratie wekt dit wellicht geen verbazing; zoals elders aangetoond is het aanpakken van criminele vreemdelingen iets waar alle politieke partijen het over eens kunnen zijn (Brouwer e.a. 2017a). Tegelijkertijd roept dit wel de vraag op hoe het gesteld is met de fundamentele rechten van vreemdelingen in Nederland. In hoeverre is een afwijkend beleid ten aanzien van deze groep gerechtvaardigd op basis van het feit dat zij geen volwaardig lid zijn van de samenleving en na hoeveel jaar hebben zij dan wel recht op een behandeling die gelijkwaardig is aan die van 'onze' criminelen (cf. Boone 2012; Stronks 2013)?



**Literatuur****Aas 2011**

K.F. Aas, "'Crimmigrant' bodies and bona fide travelers: Surveillance, citizenship and global governance', *Theoretical Criminology* (15) 2011, afl. 3, p. 331-346.

**Aas 2013**

K.F. Aas, 'The ordered and the bordered society: Migration control, citizenship, and the northern penal state', in: K.F. Aas & M. Bosworth (red.), *The borders of punishment: Migration, citizenship, and social exclusion*, Oxford: Oxford University Press 2013, p. 21-39.

**Aas 2014**

K.F. Aas, 'Bordered penalty: Precarious membership and abnormal justice', *Punishment & Society* (16) 2014, afl. 5, p. 520-541.

**Boone 2012**

M. Boone, *Our own rascals first: Inclusion and exclusion in the use of sanctions*, Den Haag: Eleven International Publishing 2012.

**Boone & Kox 2012**

M. Boone & M. Kox, 'What works for irregular migrants in the Netherlands?', *European Journal of Probation* (4) 2012, afl. 3, p. 54-68.

**Boone & Kurtovic 2016**

M. Boone & E. Kurtovic, 'Bijkomende gevolgen van straf en het principe van proportionele strafoplegging', *Nederlands Juristenblad* 2016, afl. 23, p. 1623-1629.

**Brouwer 2017**

J. Brouwer, 'Uitzetten of uitzitten? Crimmigratie en strafonderbreking voor vreemdelingen zonder rechtmatig verblijf', in: P. van Berlo, J.P. Cnossen, T.J.M. Dekkers, J.V.O.R. Doekhie, L. Noyon & M. Samadi (red.), *Over de grenzen van de discipline. Interaction between and within criminal law and criminology*, Den Haag: Boom juridisch 2017, p. 31-48.

**Brouwer e.a. 2017a**

J. Brouwer, M.A.H. van der Woude & P. van der Leun, 'Framing migration and the process of crimmigration: A systematic analysis of the media representation of unauthorised immigrants in the Netherlands', *European Journal of Criminology* (14) 2017, afl. 1, p. 100-119.

**Brouwer e.a. 2017b**

J. Brouwer, M. van der Woude & J. van der Leun, 'Op de grens van het vreemdelingtoezicht: discretionaire beslissingen binnen het Mobiel Toezicht Veiligheid', *Tijdschrift voor Veiligheid* (16) 2017, afl. 2, p. 73-89.

**Cavadino & Dignan 2006**

M. Cavadino & J. Dignan, *Penal systems. A comparative approach*, Londen: Sage 2006.

**Chacon 2012**

J.M. Chacon, 'Overcriminalizing immigration', *The Journal of Criminal Law & Criminology* (102) 2012, afl. 3, p. 613-653.

**Fekete & Webber 2010**

L. Fekete & F. Webber, 'Foreign nationals, enemy penology and the criminal justice system', *Race & Class* (51) 2010, afl. 4, p. 1-25.

**Griffiths 2015**

M. Griffiths, 'The convergence of the criminal and the foreigner in the production of citizenship', in: B. Anderson & V. Hughes (red.), *Citizenship and its others*, Londen: Palgrave Macmillan 2015, p. 72-88.

**Kanstroom 2000**

D. Kanstroom, 'Deportation, social control, and punishment: Some thoughts about why hard laws make bad cases', *Harvard Law Review* 2000, afl. 11, p. 1889-1935.

**Laagland e.a. 2009**

D.C. Laagland, J.P. van der Leun, P.P. van der Meij & A. Leerkes, 'Het strafrecht als vicieus sluitstuk van het beleid ten aanzien van criminele vreemdelingen. Het sluimerende probleem van de niet-uitzetbare ongewenst verklaarde', *Delikt en Delinkwent* (52) 2009, p. 697-724.

**Van der Leun e.a. 2013**

J.P. van der Leun, M.A.H. van der Woude & S. de Ridder, 'Crimmigrație in de lage landen: smeltende grenzen?', *Strafblad* (11) 2013, afl. 3, p. 221-228.

**RSJ 2008**

Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ), *Het samen plaatsen van strafrechtelijk gedetineerde vreemdelingen die geen rechtmatig verblijf in Nederland hebben*, 2008, [www.rsj.nl/binaries/advies-strafrechtelijk-gedetineerde-vreemdelingen\\_tcm26-26489.pdf](http://www.rsj.nl/binaries/advies-strafrechtelijk-gedetineerde-vreemdelingen_tcm26-26489.pdf).

**Schoep 2012**

G.K. Schoep, 'Strafonderbreking bij illegale vreemdelingen', *Delikt en Delinkwent* (42) 2012, p. 1-16.

**Schoep 2013**

G.K. Schoep, 'Strafrechtelijk gedetineerde vreemdelingen', *Strafblad* 2013, afl. 11, p. 239-247.

**Schuyt 2010**

P. Schuyt, 'De voorwaardelijke invrijheidstelling en de calculerende rechter', *PROCES* (89) 2010, afl. 2, p. 105-111.

**Sklansky 2012**

D.A. Sklansky, 'Crime, immigration, and ad hoc instrumentalism', *New Criminal Law Review* (15) 2012, afl. 2, p. 157-223.

**Stronks 2013**

M. Stronks, 'Een bijna ongebreidelde beteugeling van de tijd. Een analyse van aanscherpingen van de glijdende schaal', *Nederlands Juristenblad* 2013, afl. 34, p. 2306-2314.

**Stumpf 2006**

J.P. Stumpf, 'The crimmigration crisis: Immigrants, crime, and sovereign power', *American University Law Review* (56) 2006, afl. 2, p. 367-420.

**Stumpf 2013**

J.P. Stumpf, 'Two profiles of crimmigration law: Criminal deportation and illegal migration', in: F. Pakes (red.), *Globalisation and the challenge to criminology*, New York: Routledge 2013, p. 91-109.

**Van Swaaningen 2005**

R. van Swaaningen, 'Public safety and the management of fear', *Theoretical Criminology* (9) 2005, afl. 3, p. 289-305.

**Van der Woude e.a. 2014**

M.A.H. van der Woude, J.P. van der Leun & J.A. Nijland, 'Crimmigration in the Netherlands', *Law & Social Inquiry* (39) 2014, afl. 3, p. 560-579.

# Staatloosheid als moderne vorm van uitsluiting

## Naar een duurzame oplossing voor staatlozen in Nederland

*Marlotte van Dael, Jelle Klaas en Lois Vaars\**

Staatlozen worden ook wel de ‘*nowhere people*’ genoemd. Zij behoren namelijk tot geen enkel land in de wereld. Omdat zij door geen enkel land als burger worden erkend, kunnen zij geen beroep doen op de bescherming van een overheid. Zij hebben geen nationaliteit en zijn zodoende *staatloos*. Staatlozen voelen zich hierdoor vaak ongewild en niet welkom, in veel voorkomende gevallen worden zij namelijk *uitgesloten* van de samenleving door krachten buiten hun controle om. Deze ‘*nowhere people*’, of ‘*the invisible*’, zijn echter wel degelijk onderdeel van onze maatschappij.

De Nederlandse overheid heeft onlangs een stap in de goede richting gezet om staatlozen in Nederland beter te kunnen identificeren door het introduceren van een vaststellingsprocedure. Op 28 september 2016 publiceerde het ministerie van Veiligheid en Justitie namelijk het wetsvoorstel voor een vaststellingsprocedure staatloosheid. Na jarenlange kritiek op de Nederlandse praktijk rond het vaststellen van staatloosheid is dit een welkome ontwikkeling (UNHCR 2011; ACVZ 2013a). Echter, als het wetsvoorstel zal worden geïmplementeerd in de huidige hoedanigheid zullen veel staatlozen hun rechten nog steeds niet kunnen effectueren, noch zal het staatloosheid opheffen zoals omschreven in de Staatloosheidsverdragen. Van groot belang in het kunnen effectueren van je rechten is namelijk de mogelijkheid om rechtmatig verblijf te verkrijgen na vaststelling van staatloosheid, en dit is nou juist iets wat de staatssecretaris niet voornemens is te koppelen.

\* M. van Dael MSc is als projectcoördinator en onderzoeker staatloosheid verbonden aan het ASKV/Steunpunt Vluchtelingen. Mr. J. Klaas is mensenrechtenadvocaat en Litigation Director NJCM. L. Vaars LLM is dossierhouder staatloosheid bij het Public Interest Litigation Project (PILP).

Dit artikel werpt een blik op de huidige Nederlandse praktijk, de problemen die er spelen rondom staatloosheid, en de veranderingen die de vaststellingsprocedure met zich meebrengt, alsmede de bijbehorende tekortkomingen. Om de complexe situatie op zowel juridisch als persoonlijk gebied rondom staatloosheid duidelijk te kunnen schetsen, wordt dit artikel ingeleid met een fictieve casus van de 6-jarige, staatloze Melissa.<sup>1</sup>

Melissa woont samen met haar twee broertjes en moeder in de Gezinsopvanglocatie in Katwijk. Hier zijn ze verplicht zich vijf keer in de week te melden en zij mogen de gemeente niet verlaten. Tevens fungeert deze opvanglocatie als een uitzetcentrum. Dit zorgt ervoor dat Melissa elke week weer meerdere kinderen uit haar klas, die ook in deze opvanglocatie zitten, onverwachts ziet verdwijnen en nooit meer terugziet.<sup>2</sup>

De reden dat Melissa met haar broertjes en moeder in de Gezinsopvanglocatie zit, is dat ze noch identiteitspapieren, noch een verblijfsvergunning bezitten. De moeder van Melissa is jaren geleden vanuit Ivoorkust naar Nederland gevlucht zonder identiteitspapieren. In Ivoorkust zijn meer dan 700.000 mensen staatloos (Institute on Statelessness & Inclusion 2017, p. 22), mede door het gebrek aan een eerlijk proces en de ruime discretionaire bevoegdheid die aan ambtenaren van de staat wordt verleend die verantwoordelijk zijn voor de afgifte van geboorteaktes en identiteitskaarten (Manby 2016, p. 2). Dit kan in de praktijk de toegang tot een nationaliteit bepalen, wat het geval was voor de moeder van Melissa. Omdat zij geen documenten heeft om haar nationaliteit aan te tonen, staat zij in Nederland geregistreerd onder de noemer 'nationaliteit onbekend'. Hoewel Melissa en haar broertjes in Nederland zijn geboren en hier altijd hebben gewoond, staan ook zij daarom geregistreerd als 'nationaliteit onbekend'. In Nederland krijg je namelijk de nationaliteitsstatus van je ouders. Aangezien de vader niet in beeld is, hebben de kinderen de 'nationaliteit' gekregen van hun moeder.

De advocaat van de moeder en VluchtelingenWerk Nederland hebben de afgelopen vijf jaar talloze pogingen gedaan om de Ivoiriaanse nationaliteit van de moeder en kinderen vast te stellen, waaronder het meerdere malen bezoeken van de ambassade en het benaderen van organisaties en advoca-

1 Deze casus is gebaseerd op diverse echte casussen.

2 Zie hierover de NPO-documentaire *Vergeet mij niet*, [www.npo.nl/2doc/06-06-2016/VPWON\\_1238529](http://www.npo.nl/2doc/06-06-2016/VPWON_1238529).

ten in Ivoorkust voor het verkrijgen van documenten. Deze pogingen hebben niet tot een positief resultaat geleid. De moeder van Melissa kan de zware bewijslast niet aan. Het is erg lastig om met officiële papieren te kunnen bewijzen dat je niet over identiteitsdocumenten beschikt. De Ivoiriaanse autoriteiten werken niet mee aan het bevestigen van hun nationaliteit en willen niets op papier bevestigen zolang zij zelf geen documenten overleggen.

Het feit dat het hele gezin staat ingeschreven met de status 'nationaliteit onbekend' zorgt ervoor dat ze geen enkele (rechts)bescherming genieten. De nieuwe wet voor een vaststellingsprocedure staatloosheid kan hier hopelijk bij helpen, want als de kinderen in de Basisregistratie Personen (BRP) geregistreerd zouden staan als 'staatloos', zouden zij de Nederlandse nationaliteit kunnen verkrijgen door middel van het optierecht. Echter, Melissa en haar broertjes moeten dan wel vijf jaar 'stabiel hoofdverblijf' in Nederland hebben gehad, waar strenge eisen aan gekoppeld zijn.

De juridische complicaties en de feitelijke gevolgen van bovenstaande casus worden in de volgende paragrafen verder uitgelegd.

### Cijfers en oorzaken

Wereldwijd zijn er meer dan 10 miljoen staatlozen (UNHCR 2016). Het is niet bekend hoeveel staatlozen zich in Nederland bevinden, omdat Nederland niet beschikt over een vaststellingsprocedure staatloosheid en er geen adequate cijfers beschikbaar zijn. Verouderde data van het Centraal Bureau voor de Statistiek (CBS) uit 2014 stellen dat er zich 2.000 geregistreerde staatlozen in Nederland bevinden (ACVZ 2013b, p. 31; UNHCR 2011, p. 21).<sup>3</sup> Dit aantal is sindsdien niet meer officieel geüpdatet, maar het actualiteitenprogramma *EenVandaag* kwam enige tijd geleden met cijfers, waaruit blijkt dat het aantal staatlozen in de laatste vijf jaar is verzesvoudigd naar meer dan 12.000. Deze gegevens waren met behulp van informele informatie van het CBS verzameld.<sup>4</sup> Dit aantal houdt echter geen rekening met staatlozen zonder rechtmatig verblijf. Ondertussen zijn er naar verwachting ook nog

3 Zie <http://statline.cbs.nl/Statweb/publication/?DM=SLNL&PA=70999NED&D1=8&D2=a&HDR=T&STB=G1&CHARTTYPE=0&VW=T>.

4 EenVandaag, 'Aantal staatlozen in Nederland neemt toe', 9 oktober 2017, <https://eenvandaag.avrotros.nl/item/aantal-staatlozen-in-nederland-neemt-toe>.

eens 80.000 personen in Nederland die bekendstaan als ‘nationaliteit onbekend’ (ACVZ 2013b, p. 31).<sup>5</sup> Deze praktijk strookt niet met het uitgangspunt van Nederland dat zorgvuldig moet worden geregistreerd wie zich op het grondgebied begeeft.

Staatloosheid kan verschillende oorzaken hebben, zoals bij:

- personen wier nationaliteit in het land van herkomst al is afgenomen of die bij geboorte nooit zijn geregistreerd en/of een nationaliteit hebben verkregen, zoals het geval is bij de moeder van Melissa;
- personen die na het uiteenvallen van staten en de daaropvolgende formatie van nieuwe staten (zoals bij de voormalige Sovjet-Unie of Joegoslavië) geen nationaliteit hebben verkregen van een van de nieuw ontstane landen;
- personen die wegens discriminerende nationaliteitswetgeving geen nationaliteit bezitten, bijvoorbeeld alleenstaande vrouwen die hun burgerschap niet aan hun kind(eren) kunnen overdragen.

### **Het belang van een nationaliteit en uitsluiting**

Het leven als staatloze is voor velen een naargeestige worsteling die bijna elk aspect van het dagelijks leven kleurt. Velen van hen kunnen geen gebruik maken van burgerrechten en worden sterk aangetast in hun menselijke waardigheid. Stappen die de meeste Nederlanders nemen en als normaal worden beschouwd, zijn onmogelijk voor een staatloos persoon. Naast dat het hebben van een nationaliteit van emotionele waarde is, iets waar je je aan kunt identificeren, resulteert het niet hebben van een nationaliteit in veel andere vormen van uitsluiting. De manier van uitsluiting hangt af van de soort registratie in de BRP (als ‘nationaliteit onbekend’, dan wel als ‘staatloos’) en het wel of niet in bezit zijn van een verblijfsvergunning:

#### *1. Nationaliteit onbekend-registratie zonder verblijfsvergunning*

Staatlozen zonder verblijfsvergunning kunnen per definitie niet worden ingeschreven in de BRP omdat een registratie in de BRP alleen mogelijk is voor legaal verblijvende personen. Omdat Nederland geen procedure heeft om staatloosheid vast te stellen, staan veel van deze personen bekend bij de autoriteiten als ‘nationaliteit onbekend’. Hoe-

5 CBS StatLine, <http://statline.cbs.nl/Statweb/publication/?DM=SLNL&PA=03743&D1=0&D2=0&D3=I&D4=a&HDR=T,G1,G3&STB=G2&VW=T>.

wel zij dus wel degelijk staatloos zijn, is hun staatloosheid dus nog niet erkend door de staat. Zonder verblijfsvergunning is deze persoon hoogstwaarschijnlijk bekend bij de Dienst Terugkeer & Vertrek (DT&V) en zijn er terugkeergesprekken gevoerd. In veel gevallen resulteert dit in vreemdelingenbewaring met het doel tot uitzetting. Staatlozen hebben in veel gevallen echter geen land van herkomst waar zij verblijf kunnen verkrijgen en dus naar uitgezet kunnen worden. Geen enkel land erkent hen namelijk als onderdaan. De vreemdelingenbewaring, die vaak een heftige impact heeft op de levens van mensen, kan in het geval van bijna alle staatlozen daarom geheel niet het doel dienen waarvoor zij ingezet wordt. Maar als je geregistreerd staat als 'nationaliteit onbekend' is dit nog lastiger te bewijzen.

Naast het risico op arbitraire detentie worden staatlozen zonder verblijfsvergunning en zonder dusdanige registratie uitgesloten van de meeste rechten die iemand met een nationaliteit wel heeft. Zij beschikken niet over identificerende documenten die essentieel zijn bij veel handelingen in het maatschappelijk verkeer, zoals het huren of kopen van een huis, trouwen voor de wet, het overdragen van een nationaliteit aan hun kinderen of werken. Zonder legaal verblijf wordt dit nog lastiger, doordat zij ook geen of minder toegang hebben tot recht op onderwijs, uitkeringen en andere huisvesting.

## 2. *Nationaliteit onbekend-registratie met verblijfsvergunning*

In sommige gevallen is het mogelijk dat een persoon met een verblijfsvergunning ingeschreven staat in de BRP met de registratie 'nationaliteit onbekend'. In het geval van deze personen is wel een verzoek voor een verblijfsvergunning ingewilligd, maar is niet bekend of deze persoon staatloos is, dan wel uit welk land deze persoon komt. Omdat Nederland geen formele vaststellingsprocedure heeft voor staatlozen blijven deze personen vaak als 'nationaliteit onbekend' geregistreerd staan. Dit heeft vergaande gevolgen. Zo duurt het langer voor deze groep niet-erkende staatlozen om te naturaliseren, kunnen zij hun nationaliteit niet overdragen op hun kinderen en kunnen zij hun verblijfsrecht kwijtraken zodra ze volwassen worden. Denk hierbij bijvoorbeeld aan wezen zonder nationaliteit die een verblijfsvergunning hebben die gekoppeld is aan verblijf in een pleeggezin.



### 3. *Staatloos-registratie met verblijfsvergunning*

Een staatloos persoon *met* een registratie 'staatloos' in de BRP in de desbetreffende gemeente *en* een verblijfsvergunning in Nederland heeft binnen de groep zonder nationaliteit relatief de meeste rechten en mogelijkheden in Nederland. Hij of zij kan na een verkorte periode van drie jaar naturaliseren tot Nederlander en een paspoort verkrijgen. Tot die tijd zijn er echter nog enkele obstakels die leiden tot de uitsluiting van ook deze staatlozen in Nederland. Ook zij kunnen Nederland bijvoorbeeld niet uit- en inreizen door de afwezigheid van een geldig reisdocument of hun nationaliteit overdragen op hun kind.

## De verdragen en UNHCR Guidelines

Diverse internationale verdragen zijn van toepassing op staatlozen (ACVZ 2013b, p. 43-48): het Verdrag betreffende de status van staatlozen (Verdrag van 1954), het Verdrag tot beperking der staatloosheid (Verdrag van 1961), het Europees Verdrag inzake nationaliteit (1997),<sup>6</sup> het Verdrag inzake het voorkomen van staatloosheid met betrekking tot statenopvolging (2006)<sup>7</sup> en het Verdrag inzake de rechten van het kind (IVRK).<sup>8</sup> Deze verdragen bevestigen het inmiddels breed erkende recht op een nationaliteit (ACVZ 2013a; Swider & Vlieds 2016, p. 174). Staten zijn op grond van het Verdrag van 1954 verplicht om vast te stellen wie er op het grondgebied staatloos is.<sup>9</sup> Hoe dit vervolgens wordt ingericht, is aan de verdragsstaat om te bepalen. Als er aan de verplichting voldaan wordt om staatloosheid vast te stellen, kunnen de rechten die uit het verdrag voortvloeien daadwerkelijk worden gerealiseerd.

6 Verbiedt o.a. automatisch verlies van nationaliteit in nationale wetgeving, behoudens gevallen waarin sprake is van bedrieglijk gedrag, valse informatie of verzwijging van enig relevant feit (art. 7 lid 1 (b) jo. art. 7 lid 3).

7 Ter uitwerking van het Verdrag inzake nationaliteit, specifiek m.b.t. kwesties van staatloosheid die ontstaat door statenopvolging.

8 Verplichting tot geboorteregistratie en implementatie van deze actie in nationale wetgeving. Ook dient de staat in de optie te voorzien om nationaliteit te verkrijgen, vooral als kinderen als een consequentie van het ontbreken van zulke wetgeving staatloos zouden worden (art. 7).

9 Zie UNHCR, *The 1954 Convention relating to the Status of Stateless Persons: Implementation within the European Union Member States and Recommendations for Harmonisation*, oktober 2003, par. 27, p. 12.

seerd.<sup>10</sup> Daarnaast verplicht het Verdrag van 1954 om een identiteitsdocument voor erkende staatlozen af te geven.<sup>11</sup>

Het Verdrag van 1961 ziet specifiek op het voorkomen en terugdringen van staatloosheid.<sup>12</sup> Zo committeren verdragsstaten zich om staatloze kinderen geboren op het grondgebied hun nationaliteit toe te kennen en wordt het ontnemen van de nationaliteit verboden als dit zal resulteren in staatloosheid.<sup>13</sup>

De 'UNHCR Guidelines on Statelessness'<sup>14</sup> worden wijdverspreid gebruikt als *het* handboek voor overheidsfunctionarissen, rechters en professionals, evenals UNHCR-personeel en anderen die betrokken zijn bij het adresseren van staatloosheid. Ze functioneren als hulpmiddel voor zowel staatloosheidbepaling als ontwikkelingsimplementatie van wetgeving en beleid met betrekking tot de bescherming van staatloze personen (zie UNHCR 2014).

### **Hoe is het in Nederland geregeld en wat is de impact van het wetsvoorstel?**

De rapporten van de United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR) en de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken (ACVZ) concluderen dat er een groot probleem is in Nederland op het gebied van de naleving van de Staatloosheidsverdragen. Ook de Raad van

10 Universele rechten, ongeacht verblijfsstatus, gekend) in de verschillende EU uit Verdrag van 1954: het recht niet gediscrimineerd te worden (art. 3), het recht op godsdienstvrijheid (art. 4), het recht op toegang tot de rechter (art. 16), het recht op lager onderwijs (art. 22) en het recht op een identiteitsdocument (art. 27).

11 Art. 27 Verdrag van 1954.

12 UNHCR, *1961 Convention on the Reduction of Statelessness*, 1961, zie <http://bit.ly/2lrSzll>.

13 Ook in de discussie over het afnemen van de nationaliteit van zogenaamde 'jihadgangers' speelt deze norm een grote rol, zie o.a. het Kamerdebat hierover op 5 maart 2015: <http://bit.ly/2knuTgl>.

14 UNHCR, Guidelines on Statelessness No. 1: 'The definition of "Stateless Person" in Article 1(1) of the 1954 Convention relating to the Status of Stateless Persons', 20 februari 2012, HCR/GS/12/01, [www.refworld.org/docid/4f4371b82.html](http://www.refworld.org/docid/4f4371b82.html); UNHCR, Guidelines on Statelessness No. 2: 'Procedures for Determining whether an Individual is a Stateless Person', 5 april 2012, HCR/GS/12/02, [www.refworld.org/docid/4f7dafb52.html](http://www.refworld.org/docid/4f7dafb52.html); UNHCR, Guidelines on Statelessness No. 3: 'The Status of Stateless Persons at the National Level', 17 juli 2012, HCR/GS/12/03, [www.refworld.org/docid/5005520f2.html](http://www.refworld.org/docid/5005520f2.html); en UNHCR, Guidelines on Statelessness No. 4: 'Ensuring Every Child's Right to Acquire a Nationality through Articles 1-4 of the 1961 Convention on the Reduction of Statelessness', 21 december 2012, HCR/GS/12/04, [www.refworld.org/docid/50d460c72.html](http://www.refworld.org/docid/50d460c72.html).

State heeft aangegeven dat er een probleem is op dit gebied.<sup>15</sup> Een essentieel punt van kritiek dat naar voren werd gebracht in de rapporten van de UNHCR (2011) en de ACVZ (2013a) is het ontbreken van een formele en adequate procedure om staatloosheid vast te stellen. Iemand die niet als staatloze geregistreerd staat, kan namelijk geen beroep doen op de bescherming van de beide Staatloosheidsverdragen.

### *Registratie en bewijslast*

Op dit moment is registratie mogelijk via de Vaststellingsprocedure Wet basisregistratie personen (Wet BRP). De staatloze kan nu nog de gemeente verzoeken om de inschrijving in de BRP te wijzigen van 'nationaliteit onbekend' naar 'staatloos'.<sup>16</sup> Indien de gemeente zelf kan constateren dat betrokkene staatloos is, vindt inschrijving plaats op grond van artikel 2.15 Wet BRP. De gemeente mag een inschrijving echter alleen wijzigen op basis van brondocumenten, officiële documenten van overheden of rechters waarin wordt vastgesteld dat iemand staatloos is (ACVZ 2013b, p. 50).<sup>17</sup> Aantonen met brondocumenten dat je ergens niet over beschikt, is echter zeer moeilijk. Omdat staatlozen die nergens als zodanig geregistreerd staan steeds worden geconfronteerd met het gebrek aan documenten, is het vaak praktisch onmogelijk om dat bewijs te leveren.

De nieuwe vaststellingsprocedure staatloosheid introduceert een centrale wijze van registratie, waarbij eenieder zijn eigen staatloosheid kan laten vaststellen bij een rechter. Dit is een uiterst belangrijke en welkome ontwikkeling, die hopelijk het aantal staatlozen in Nederland inzichtelijker maakt. Echter, er dient wel verandering te komen in de huidige wijze waarop staatloosheid wordt vastgesteld (door de hierboven omschreven problematische bewijslast).

15 In de uitspraak van 21 mei 2014 stelde de Raad van State (201302776/1/A3): 'Zolang van personen zonder nationaliteit de staatloosheid niet wordt vastgesteld, kunnen zij geen aanspraak maken op de bescherming op grond van de Staatloosheidsverdragen en de Nederlandse wetgeving die voortvloeit uit die verdragen.'

16 Met de inwerkingtreding van een vaststellingsprocedure zal deze mogelijkheid komen te vervallen.

17 Art. 2.17 Wet BRP biedt een extra mogelijkheid voor de gemeente om aan de nodige informatie te komen: informatieberichten van de minister van Justitie en Veiligheid. Zie bijv. het Informatiebericht SUA omtrent 'Staatloosheid bij Palestijnen uit Syrië', afgegeven door de IND per 1 november 2016.

Het huidige wetsvoorstel stelt geen aanvullende instructies voor een verdeling van de bewijslast tussen de aanvrager en de Staat. Huidige regelgeving zou voldoen, wat neer zou komen op 'wie stelt bewijst'.<sup>18</sup> De aanvrager dient natuurlijk ook alles in zijn/haar macht te doen om bewijs te verzamelen van het gestelde feit. Het niet hebben van documenten is echter inherent aan staatloosheid en bemoeilijkt het bewijzen van staatloosheid aanzienlijk. Non-respons van ambassades op verzoeken tot erkenning/ontkenning van burgerschap komt tevens veelvuldig voor. Een gedeelde bewijslast tussen aanvrager en Staat is daarom geschikter. Ook de UNHCR stelt in het *Handbook on the protection of stateless persons* dat een vaststellingsprocedure draait om het al dan niet vaststellen van een juridisch feit:

'The procedure is a collaborative one aimed at clarifying whether an individual comes within the scope of the 1954 Convention.' (UNHCR 2014, p. 34)

Als er niet vast is komen te staan of betrokkene een nationaliteit heeft, nadat hij alle informatie waarover hij redelijkerwijs kan beschikken heeft overlegd, kan aanvullend onderzoek door de Staat doorslaggevend zijn. Het wetsvoorstel benoemt al de mogelijkheden hiervoor via het ministerie van Buitenlandse Zaken en het Internationaal Juridisch Instituut, wat een eerste stap in de goede richting zou kunnen betekenen.<sup>19</sup>

### *Verkrijgen van rechtmatig verblijf*

De regering hanteert op dit moment de buitenschuldprocedure als optie tot verkrijging van rechtmatig verblijf voor staatlozen die er ondanks verwoede pogingen niet in slagen hun eigen terugkeer te effectueren.<sup>20</sup> Dit is dus een vergunning voor mensen die *buiten hun schuld* niet uit Nederland kunnen vertrekken. De verwijzing van de regering en meerdere rechtbanken naar de buitenschuldprocedure is opmerkelijk, omdat het ministerie van Justitie en Veiligheid herhaaldelijk heeft aangegeven dat staatloosheid als zodanig geen enkele rol

18 Ontwerp-memorie van toelichting vaststellingsprocedure staatloosheid, p. 7. Zie [www.internetconsultatie.nl/staatloosheid](http://www.internetconsultatie.nl/staatloosheid).

19 Ontwerp-memorie van toelichting vaststellingsprocedure staatloosheid, p. 8.

20 Zie o.a. Hof Den Haag 14 juni 2016, 200.173.221/01. Dit geldt niet voor staatlozen die al op andere wijze rechtmatig verblijf hebben verkregen, bijv. d.m.v. een generaal pardon of asielbeleid.

speelt bij het verkrijgen van een buitenschuldvergunning (Hendriks 2015, p. 18). Ook onderzoek van de Universiteit Tilburg bevestigt dat (erkende) staatloosheid niet wordt meegewogen in deze procedure (Jaghai & Vliets 2013). Naast het feit dat de buitenschuldprocedure in de praktijk uiterst problematisch is met een extreem laag toekenningspercentage (ACVZ 2013b; VluchtelingenWerk Nederland 2013), is zij zeker in de huidige vorm niet bruikbaar voor staatlozen. Een van de voornaamste redenen hiervoor is de zware bewijslast voor staatlozen: in de praktijk moeten zij pogen aan documenten te komen voor terugkeer; lukt dit niet, dan wordt er vaak afgewezen door 'een gebrek aan meewerken aan terugkeer'. Zoals eerder aangegeven is het voor veel staatlozen echter bijzonder moeilijk om aan documenten te komen die aantonen dat zij ergens *niet* over beschikken.

Hierdoor is het voor deze staatlozen in de praktijk uitermate moeilijk om een nationaliteit te verkrijgen met een beroep op staatloosheid; staatloosheid is in Nederland immers alleen op te heffen als iemand drie jaar rechtmatig in Nederland verblijft en aanspraak gemaakt kan worden op de Nederlandse nationaliteit. Ook door middel van de nieuwe vaststellingsprocedure is Nederland als eerste en enige staat niet voornemens om verblijfsrecht te koppelen aan een vaststelling staatloosheid. De dertien landen die Nederland voorgingen in het implementeren van een vaststellingsprocedure voor staatlozen maken alle rechtmatig verblijf mogelijk na vaststelling (European Network on Statelessness 2013, p. 36). De keus van de Nederlandse Staat om geen verblijfsrecht toe te kennen aan de vaststelling staatloosheid is ingegeven door vrees voor een 'aanzuigende werking' en het stapelen van verblijfsrechtelijke procedures.<sup>21</sup> Deze twee aannames worden niet gestaafd door de praktijk. Zo hebben Spanje en Hongarije respectievelijk al sinds 2001 en 2007 vaststellingsprocedures die resulteren in een verblijfsvergunning. Zowel het aantal aanvragen als het aantal inwilligingen is in beide landen altijd bescheiden gebleven (Equal Rights Trust 2010, p. 206; Hungarian Helsinki Committee 2010, p. 5). Ook de Franse regering stelde recent dat haar procedure geen pullfactor creëert – niet naar de EU toe en niet binnen de EU zelf (EMN & Euro-

21 Ontwerp-memorij van toelichting vaststellingsprocedure staatloosheid, p. 12.

pean Commission 2015).<sup>22</sup> Voor staatlozen zonder legaal verblijf dreigt de procedure hiermee slechts een symbolische maatregel te worden, met als resultaat dat zij, ook na erkenning van staatloosheid, zullen moeten voortleven in een uitermate marginaal bestaan. De ACVZ verwoordt op treffende wijze wat de impact is van het niet toekennen van legaal verblijf aan een staatloos persoon:

'Een erkende staatloze die geen verblijfsvergunning krijgt zou hier een uitermate marginaal bestaan leiden: door de Koppelingswet is hij niet in staat enige sociaaleconomische positie te verwerven, en door de toepasselijkheid van de EU Terugkeerrichtlijn zal de Nederlandse staat maatregelen moeten treffen ter voorbereiding van zijn uitzetting, die in de regel niet zal kunnen plaatsvinden omdat geen staat ter wereld verantwoordelijk kan worden gehouden voor het terugnemen van een staatloze persoon.' (ACVZ 2013a, p. 79)

Er bestaat tevens vaak de misvatting dat staatlozen zouden kunnen terugkeren naar 'een eerdere gewone verblijfplaats of een ander land'.<sup>23</sup> Zoals de ACVZ stelt, is dit in de praktijk juist in de meeste gevallen onmogelijk:

'Personen zonder een nationaliteit zullen vaak de grootste moeite hebben om de benodigde identiteits- en reisdocumenten te verkrijgen die staten in de regel alleen verstrekken aan hun eigen staatsburgers. Staatlozen zullen daarom vaak niet op legale wijze het land van hun eerder verblijf kunnen verlaten noch op legale wijze een ander land kunnen binnen reizen.' (ACVZ 2013b, p. 79)

Dit is bijvoorbeeld het geval voor de moeder van Melissa, waarbij de Ivoriaanse autoriteiten haar documenten blijven weigeren. Mocht het wetsvoorstel ook na bespreking in de Tweede Kamer vasthouden aan het niet koppelen van rechtmatig verblijf aan een vaststelling staatloosheid, dan dient er in ieder geval een *gefaciliteerde route* te worden

22 In antwoord op een vragenlijst van het European Migration Network (EMN) stelde Frankrijk: '[A]s far as we know, this procedure has not created a pull factor of persons residing before outside the EU and has not facilitated secondary movements in the EU.' Zie ook EMN/European Commission, *EMN Inform – Statelessness in the EU*, 11 november 2016, voor meer informatie over het vaststellen van staatloosheid (en de rechten die worden toegekend) in de verschillende EU-lidstaten.

23 Ontwerp-memorandum van toelichting vaststellingsprocedure staatloosheid, p. 12.

verleend naar een beter functionerende procedure waar dit wel kan worden verkregen als aan de voorwaarden wordt voldaan. Een herziene buitenschuldprocedure die *wel* zal functioneren voor een staatloos persoon zou hier bijvoorbeeld uitkomst bieden, waar staatlozen na vaststelling in de vaststellingsprocedure naartoe verwezen kunnen worden voor de mogelijkheid tot het verkrijgen van rechtmatig verblijf. Daarnaast blijkt uit het wetsvoorstel dat ook in afwachting van de uitkomst van de procedure geen rechtmatig verblijf zal worden verleend. Dit belemmert de toegang tot de procedure voor mensen zonder wettelijk verblijf aanzienlijk. Het risico bestaat dat zij de procedure zullen vermijden vanwege de angst om bekend te worden bij immigratiediensten en vervolgens in vreemdelingendetentie terecht te komen. Een vaststellingsprocedure dient vrij toegankelijk te zijn voor eenieder die daar gebruik van wil maken, en deze toegang dient te worden gegarandeerd. Daarom is het van essentieel belang dat aanvragers de uitkomst van de procedure rechtmatig mogen afwachten in Nederland. Dit betekent ook dat alle pogingen om personen aan te houden en te deporteren in afwachting van de procedure dienen te worden opgeschort.

### *Staatlozen in detentie*

Zowel in nationale als in internationale wetgeving zijn de waarborgen tegen willekeurige vreemdelingendetentie stevig verankerd. Zo mag in Nederland detentie nooit zomaar worden opgelegd en is het recht op individuele vrijheid het uitgangspunt.<sup>24</sup>

Toch komt het in Nederland nog vaak voor dat staatlozen en mensen met de status 'nationaliteit onbekend' worden gearresteerd en voor lange tijd in vreemdelingendetentie worden geplaatst. In feite is dat in afwachting van uitzetting. De juridische grondslag voor het plaatsen

24 Vreemdelingendetentie dient in het belang van de openbare orde ofwel in het belang van de nationale veiligheid te geschieden. Art. 5.1a en 5.1b van het Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb 2000) leggen uit wat er met deze belangen wordt bedoeld. Zo is er sprake van detentie in het belang van de openbare orde wanneer het risico bestaat dat iemand zich aan de uitzetting of toezicht zal onttrekken. Daarnaast koppelt art. 59 lid 1 Vw 2000 vreemdelingendetentie nadrukkelijk aan de uitzetting. Iemand mag in bewaring worden gesteld 'met het oog op uitzetting'. Daarnaast stelt art. 59c lid 2 Vw 2000 dat de detentie niet langer mag duren dan strikt noodzakelijk is. Volgens art. 59c lid 1 Vw 2000 dient bij elk detentiebesluit de afweging te worden gemaakt of een lichter middel voorhanden is. Hoe langer de detentie voortduurt, hoe groter het belang van de gedetineerde om in vrijheid te worden gesteld. Vreemdelingendetentie mag echter worden verlengd met ten hoogste twaalf maanden op het moment dat hij of zij niet meewerkt aan vertrek.

van migranten (zonder verblijfsvergunning) in de vreemdelingen-detentiecentra is dan ook dat er zicht op uitzetting moet zijn. Dit is nadrukkelijk vastgelegd in artikel 59 lid 1 van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000; ‘met het oog op uitzetting’) en in artikel 15 lid 4 van de Terugkeerrichtlijn (‘redelijk vooruitzicht op verwijdering’).<sup>25</sup>

Echter, bij staatlozen en mensen die geregistreerd staan als ‘nationaliteit onbekend’ mist dit zicht op uitzetting in de meeste gevallen, aangezien ze geen of een tot dan toe onbekende nationaliteit hebben.

Omdat ze aan geen enkel land verbonden zijn, zal het hoogst onwaarschijnlijk zijn dat het land van herkomst de terugkeer van deze mensen zal accepteren. Het gevangenhouden van mensen in gevallen waar geen reëel zicht op uitzetting bestaat, is zodoende arbitrair.<sup>26</sup> Zoals reeds aangeduid blijkt toch uit Nederlandse jurisprudentie dat wanneer de identiteitsdocumenten van een migrant ontbreken, de rechtbank zicht op uitzetting kan aannemen.<sup>27</sup>

Hieraan gekoppeld is de problematiek van de herhaalde detentie. Aangezien bij de vrijlating van staatlozen en ongedocumenteerden uit de detentie geen verblijfsvergunning en identiteitsdocument worden verstrekt, kunnen deze migranten gemakkelijk weer worden opgepakt en opnieuw zinloos in detentie worden geplaatst. Artikel 27 van het Verdrag van 1954 voorziet in het recht op een identiteitsdocument voor erkende staatlozen (ongeacht hun verblijfsstatus). De Rechtbank Den Haag stelde echter in een uitspraak van 2014 al dat Nederland geen bevoegde instantie heeft om aan deze verplichting te voldoen.<sup>28</sup>

Belangrijk is om te realiseren wat de feitelijke implicaties zijn van het (willekeurig) vastzetten van mensen in een detentiecentrum. De

25 In nationale en internationale jurisprudentie zijn deze begrippen nader uitgelegd. Uit Nederlandse jurisprudentie volgt dat het zicht op de uitzetting concreet en reëel moet zijn (zie onder meer de uitspraak van Rb. Den Haag 26 september 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:12020, r.o. 7 en ABRvS 6 juni 2015, ELCI:NL:RVS:2015:1554, r.o. 1 en 1.2). Daarnaast is volgens het Hof van Justitie van de EU (HvJ EU) alleen dan sprake van een redelijk vooruitzicht op verwijdering, wanneer er een werkelijk vooruitzicht is dat de verwijdering kan slagen, rekening houdend met de in art. 15 lid 5 en 6 Terugkeerrichtlijn voorziene termijnen (*Bashir Mohamed Ali Mahdi* case [2014], Case C146/14 PPU (ECJ), par. 60). Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) benadrukt in zijn jurisprudentie dat de autoriteiten voorafgaand aan het detentiebesluit een verplichting hebben te overwegen of er een realistisch zicht op verwijdering is (*Kim v Russia* [2014] Application no 44260/13 (ECtHR), par. 53).

26 Zie art. 9 lid 1 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR), art. 5 lid 1 onder f van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) en art. 59c lid 2 Vw 2000.

27 Zie onder meer Rb. Den Haag 9 augustus 2016, ECLI:NL:RBDHA:2016:9433, r.o. 2 en Rb. Den Haag 2 juni 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:6306, r.o. 4.

28 Rb. Den Haag 19 februari 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:2255.



detentie duurt vaak lang, de omstandigheden zijn er zelfs soberder dan in een strafrechtelijke detentie en er is een groot gebrek aan duidelijkheid en zekerheid. Dit soort gevangenschap levert daarom veelal psychische frustratie, gevoelens van angst en depressie en verbittering op (Amnesty International 2011; Kelk 2003).

### *Staatloze kinderen*

Een van de hoekstenen in het Verdrag van 1961 is de verplichting voor de partijen om de nationaliteit te verstrekken aan op het grondgebied geboren kinderen die anders staatloos zouden zijn. Tot op heden kent Nederland dit zogenaamde ‘optierecht’ echter alleen toe aan legaal verblijvende kinderen (Swider & Vlieks 2016, p. 174).<sup>29</sup>, <sup>30</sup> Aangezien Melissa en haar broertjes geen verblijfsvergunning hebben (en tevens nog niet erkend staatloos zijn), kunnen zij bijvoorbeeld geen beroep doen op dit optierecht. Dit zorgt ervoor dat hun toekomst erg onzeker is.

In het nieuwe wetsvoorstel wordt het vereiste van legaal verblijf afgeschaft, wat een belangrijke stap voorwaarts is. Er wordt echter een problematisch onderscheid gemaakt tussen legaal en illegaal verblijvende kinderen. Zo moeten kinderen zonder legaal verblijf twee jaar langer wachten (vijf in plaats van drie jaar) voordat zij kunnen naturaliseren, en dient er sprake te zijn geweest van vijf jaar ‘stabiel hoofdverblijf’. Hierbij geldt dat het ‘frustreren van vertrek of het zich onttrekken aan toezicht door de ouders niet mag leiden tot toekenning van rechten’.<sup>31</sup> Op het moment dat de moeder van Melissa bijvoorbeeld zou stoppen met zich melden bij de Gezinsopvanglocatie (en dus in zicht blijft van de instanties), zou dit betekenen dat de kans voor Melissa en haar broertjes om de Nederlandse nationaliteit te krijgen hiermee automatisch vervalt. Deze voorwaarde van medewerking door de ouders is niet toegestaan onder het Verdrag van 1961 en artikel 7 IVRK. Tevens is het in strijd met artikel 2 lid 2 IVRK, dat de discriminatie van kinderen verbiedt op grond van omstandigheden of activiteiten van de ouders (Swider & Vlieks 2016, p. 174). Het doel en de verplichting vanuit de

29 Ook al heeft de rechtbank deze eis in de eerdergenoemde zaak (Rb. Zwolle-Lelystad 9 september 2010, ECLI:NL:RBZLY:2010:BN6394) niet in stand gelaten.

30 Art. 6 lid 1 onder b van de Rijkswet op het Nederlandschap.

31 Ontwerp-memorietext van toelichting vaststellingsprocedure staatloosheid, p. 13.

verdragen zijn namelijk het opheffen van staatloosheid bij kinderen, en hierbij is de toekenning van rechten aan de ouder irrelevant.

### *Staatlozen met een verblijfsvergunning*

Stel dat de moeder van Melissa en haar broertjes kort na de geboorte van de jongste was overleden en Melissa en haar broertjes waren opgenomen in een pleeggezin. Dan was er een grote kans geweest dat ze op basis daarvan een verblijfsvergunning gekregen hadden. Echter, ook in dit geval zouden ze geregistreerd blijven staan als 'nationaliteit onbekend' vanwege deze status van hun moeder. Vanwege het ontbreken van de nationaliteit zouden Melissa en haar broertjes, los van problemen rond hun gevoel over hun identiteit, niet zomaar naar het buitenland kunnen voor bijvoorbeeld schoolreisjes. Ook zou er een groot probleem kunnen ontstaan zodra de kinderen 18 jaar worden. Deze situatie speelde bij twee kinderen in Almere.<sup>32</sup> De gemeente besloot daar echter de situatie te doorbreken en de kinderen toch als 'staatloos' in te schrijven, en vervolgens door te pakken met de optie Nederlanderschap. Ook de nieuwe wet zal voor deze groep met verblijfsvergunning hopelijk – en waarschijnlijk wel – een oplossing bieden.

### **Conclusie en aanbevelingen**

Dit artikel heeft gepoogd de huidige Nederlandse praktijk rondom staatloosheid in kaart te brengen, en daarbij met name de huidige problematiek uit te leggen. De aangekondigde vaststellingsprocedure staatloosheid door middel van de publicatie van het wetsvoorstel in september 2016 is een poging van de Nederlandse overheid om een deel van deze problematiek op te lossen na kritiek van onder andere de ACVZ in 2013. Het introduceren van een vaststellingsprocedure is een stap in de goede richting als het gaat om de huidige Nederlandse praktijk en regelgeving voor staatloze personen. Echter, zoals aangegeven in de tekst en door middel van de casus van Melissa en haar gezin, schiet het wetsvoorstel op een aantal punten nog aanzienlijk tekort. De schrijvers geven de volgende aanbevelingen om te garanderen dat personen hun staatloosheid kunnen aantonen, aanspraak kunnen

32 EenVandaag, 'Aantal staatlozen in Nederland neemt toe', 9 oktober 2017, <https://eenvandaag.avrotros.nl/item/aantal-staatlozen-in-nederland-neemt-toe>.

maken op de rechten die hun toekomen, en hun staatloosheid kunnen opheffen zoals bedoeld in de door Nederland ondertekende Staatloosheidsverdragen:

- *Het koppelen van rechtmatig verblijf of een gefaciliteerde route naar een alternatieve procedure tot rechtmatig verblijf garanderen na vaststelling staatloosheid*

De Nederlandse Staat kiest er nu voor om vaststelling staatloosheid niet te koppelen aan rechtmatig verblijf vanwege de vrees voor een aanzuigende werking. Naast dat deze vrees niet wordt ondersteund door staande praktijk in andere landen met een werkende vaststellingsprocedures, ontnemt het staatlozen het recht om hun uitzichtloze situatie te doorbreken en aanspraak te maken op zijn of haar erkende rechten onder de ondertekende verdragen. Alleen door middel van het verkrijgen van rechtmatig verblijf is staatloosheid vervolgens op te heffen door te naturaliseren tot Nederlander. De aanname dat staatlozen in de regel terug zouden kunnen keren naar een land van voormalig verblijf is overigens wijdverspreid tegengesproken door onder andere de ACVZ en UNHCR.

- *Het afgeven van een identiteitsdocument aan erkende staatlozen*  
Dit zou in overeenstemming zijn met staande jurisprudentie en artikel 27 van het Verdrag van 1954. Vervolgens kan het staatlozen ook beschermen tegen arbitraire detentie. Een bevoegde instantie om dit document af te geven ontbreekt echter nog en dient te worden aangewezen.
- *Het implementeren van een gedeelde bewijslast*  
Hierdoor houd je rekening met de inherente moeilijkheid die veel staatlozen ervaren met het aantonen van hun identiteit en het *niet* hebben van een nationaliteit. Namelijk: de vaststellingsprocedure is een *gezamenlijke* procedure om te verduidelijken of iemand binnen het kader van het Verdrag van 1954 valt. Als hieruit blijkt dat iemand wel een nationaliteit toebehoort, is dit ook voor de Nederlandse Staat van cruciaal belang. Langdurige non-respons en weigering van vermeende landen van herkomst komen veelvuldig voor en dienen te worden beschouwd als een ontkenning van burgerschap om een voortdurende situatie van rechtsonzekerheid te voorkomen.
- *Het schrappen van een aparte optieregeling voor staatloze kinderen zonder rechtmatig verblijf*

Naast dat een kind zonder rechtmatig verblijf twee jaar langer moet wachten op de mogelijkheid gebruik te kunnen maken van de optie-

regeling, dient er sprake te zijn van vijf jaar ‘stabiel hoofdverblijf’. Deze regeling discrimineert het kind op basis van de acties van de ouders, wat niet in overeenstemming is met internationale wetgeving en het recht van het kind om zijn/haar staatloosheid op te heffen.

Met de voornoemde voorgestelde aanpassingen aan het wetsvoorstel voor een vaststellingsprocedure staatloosheid hopen wij dat ook kinderen zoals Melissa en haar broertjes hun dromen kunnen nastreven, en dat de in Nederland verblijvende staatlozen zonder rechtmatig verblijf niet langer worden uitgesloten van deelname aan de Nederlandse maatschappij, terwijl uitzetting ook geen mogelijkheid is.

## Literatuur

### **ACVZ 2013a**

ACVZ, *Geen land te bekennen; een advies over de verdragsrechtelijke bescherming van staatlozen in Nederland*, Den Haag: Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken 2013.

### **ACVZ 2013b**

ACVZ, *Waar een wil is, maar geen weg*, Den Haag: Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken 2013.

### **Amnesty International 2011**

Amnesty International, *Vreemdelingendetentie in Nederland: het moet en kan anders. Alternatieven voor vreemdelingendetentie*, Amsterdam: Amnesty International 2011.

### **EMN & European Commission 2015**

EMN & European Commission, *Ad-Hoc Query on recognition of stateless persons*, mei 2015.

### **Equal Rights Trust 2010**

Equal Rights Trust, *Unraveling anomaly: Detention, discrimination and the protection needs of stateless persons*, Londen: Equal Rights Trust 2010.

### **European Network on Statelessness 2013**

European Network on Statelessness, *Statelessness determination and the protection status of stateless persons*, Londen: European Network on Statelessness 2013.

### **Hendriks 2015**

K. Hendriks, *Protecting stateless persons from arbitrary detention*, Londen: European Network on Statelessness 2015.

**Hungarian Helsinki Committee  
2010**

Hungarian Helsinki Committee, *Statelessness in Hungary: The protection of stateless persons and the prevention and reduction of statelessness*, Budapest: Hungarian Helsinki Committee 2010.

**Institute on Statelessness &  
Inclusion 2017**

Institute on Statelessness & Inclusion, *The world's stateless children*, Oisterwijk: Wolf Legal Publishers 2017.

**Jaghai & Vlieks 2013**

S. Jaghai & C. Vlieks, 'Buitenschuldbeleid schiet tekort in bescherming staatlozen', *Asiel&Migrantenrecht* 2013, afl. 5-6, p. 287-292.

**Kelk 2003**

C. Kelk, *Nederlands detentierecht*, Deventer: Kluwer 2003.

**Manby 2016**

B. Manby, *Citizenship law in Africa: A comparative study*, New York: Open Society Foundations 2016.

**Swider & Vlieks 2016**

K. Swider & C. Vlieks, 'Discriminatie van staatloze kinderen zonder wettig verblijf', *Asiel&Migrantenrecht* 2016, afl. 4, p. 168-174.

**UNHCR 2011**

UNHCR, *Staatloosheid in Nederland*, Den Haag: United Nations High Commissioner for Refugees 2011.

**UNHCR 2014**

UNHCR, *Handbook on protection of stateless persons*, Genève: United Nations High Commissioner for Refugees 2014, [www.unhcr.org/protection/statelessness/53b698ab9/handbook-protection-stateless-persons.html](http://www.unhcr.org/protection/statelessness/53b698ab9/handbook-protection-stateless-persons.html).

**UNHCR 2016**

UNHCR, *Ending statelessness*, 2016, [www.unhcr.org/stateless-people.html](http://www.unhcr.org/stateless-people.html).

**VluchtelingenWerk Nederland  
2013**

VluchtelingenWerk Nederland, *Als terugkeer niet mogelijk is*, Amsterdam: VluchtelingenWerk Nederland 2013.

# Ruim baan? Uitsluiting en zelfuitsluiting van de arbeidsmarkt

*Elina van 't Zand-Kurtovic\**

De afgelopen decennia lijken preventieve maatregelen een vlucht te hebben genomen (Garland 2001; Schuilenburg & Van Steden 2014), getuige ook de diverse maatregelen die elders in dit nummer aan de orde zijn gesteld. Deze ontwikkeling is duidelijk zichtbaar in het preventief screenen op de arbeidsmarkt. Niet alleen neemt het aantal personen dat aan een integriteitsscreening wordt onderworpen jaarlijks toe, ook wordt naar aanleiding van incidenten nieuw beleid geïntroduceerd waarmee bepaalde groepen personen (zoals zedendelinquenten of terrorismeverdachten) of bepaalde beroepsgroepen (zoals de kinderopvang) als bijzonder risicovol worden beschouwd, met als gevolg dat arbeidsmarktkansen van ex-veroordeelden worden ingeperkt. Het screeningsinstrument Verklaring Omtrent het Gedrag (VOG) maakt het mogelijk iedere (potentiële) werknemer te screenen op justitiële antecedenten. Indien sprake is van een recent (dan wel zeer ernstig) strafrechtelijk verleden, kan een VOG worden geweigerd. In de praktijk blijkt dit preventieve screeningsinstrument breed te worden ingezet en tevens elk jaar aan populariteit te winnen. Zo is in 2017 het aantal aanvragen voor een VOG voor het eerst de grens van 1 miljoen gepasseerd.<sup>1</sup> Dit is een vermenigvuldiging van bijna acht keer ten opzichte van 2004, toen niet meer dan 136.000 VOG's werden aangevraagd (Kurtovic 2012b). Gezien het tempo waarmee deze vorm van preventief screenen zich elk jaar uitbreidt, is het opmerkelijk dat er tot voor kort (Kruize & Gruter 2016; Van 't Zand-Kurtovic 2017) nauwelijks empirisch onderzoek is gedaan naar de achtergronden van de zich sterk ontwikkelende populariteit van deze integriteitsscreening en de gevolgen hiervan voor personen met een strafblad. In deze bij-

\* Dr. mr. E.G. van 't Zand-Kurtovic is als universitair docent Criminologie verbonden aan de Universiteit Leiden.

1 Zie [www.justis.nl/binaries/Kwartaalcijfers%20Verklaring%20Omtrent%20het%20Gedrag%20\(VOG\)%202017\\_tcm34-304771.pdf](http://www.justis.nl/binaries/Kwartaalcijfers%20Verklaring%20Omtrent%20het%20Gedrag%20(VOG)%202017_tcm34-304771.pdf).

drage beschrijf ik een deel van de bevindingen van het promotieonderzoek dat ik tussen 2013 en 2017 uitvoerde naar de impact van het hebben van een strafblad op de re-integratie van jongvolwassenen op de arbeidsmarkt. Om deze impact in het alledaagse leven van jongvolwassenen met een justitieverleden te kunnen duiden, worden ten eerste maatschappelijke ontwikkelingen rondom de VOG besproken en wordt vervolgens het juridisch kader uiteengezet.

### **Integriteitsbescherming door de overheid**

In 2001 beschrijft Garland in zijn boek *The culture of control* een aantal ontwikkelingen dat sinds de jaren tachtig in het penologische landschap zichtbaar is. Een daarvan is de afbrokkeling van het rehabilitatie-ideaal. Tegelijkertijd zien we het ontstaan van een geheel nieuwe infrastructuur van preventieve maatregelen die gericht zijn op het voorkomen van risico's en het verhogen van veiligheid op lokaal niveau. Boutellier spreekt in dit verband over een 'veiligheidscomplex', nu sinds de jaren negentig criminaliteit in Nederland onderdeel is geworden van een 'veel groter complex dan het justitiële apparaat; een complex dat zich mentaal en institutioneel organiseert rond dat ene begrip: veiligheid' (Boutellier 2005, p. ix). De hieruit voortvloeiende *preventive partnerships* (Garland 2001, p. 17) hebben in Nederland vaak een bestuursrechtelijke of civielrechtelijke inbedding (Schuilenburg & Van Steden 2014; Boone & Kurtovic 2015, 2016). De toename van integriteitsscreeningen is in dit licht te duiden. Hierbij lijkt zich een verschuiving van straf- naar bestuursrecht te hebben voorgedaan, nu de bijkomende straf van ontzetting uit het beroep of ambt ex artikel 28 van het Wetboek van Strafrecht (Sr) zelden worden opgelegd,<sup>2</sup> terwijl de VOG-screening jaarlijks sterk groeit. Uit onderzoek onder rechters en officieren van justitie komt het beeld naar voren dat kennis omtrent de mogelijkheden die de strafrechtelijke ontzetting biedt, beperkt is en weinig leeft (Malsch e.a. 2009). Zij lijken zich daarentegen meer bewust te zijn van de mogelijkheden die de VOG biedt en dit instrument bijgevolg een meer prominente rol toe te kennen bij het voorkomen van recidive (Malsch e.a. 2009).

2 Tussen 1995 en 2008 gebeurde dit in iets meer dan 123 zaken, zie Malsch e.a. 2009.

Het veiligheidsdenken en de ontwikkeling van een risicocultuur in de jaren negentig (De Graaf 2013) leidden voorts mede tot wat door Garland (2001) wordt beschreven als een verschuiving van de focus op bescherming *tegen* de overheid (d.w.z. machtsmisbruik door de overheid) naar bescherming *door* de overheid (d.w.z. het monitoren van gevaarlijke groepen). Door deze beschermingsgedachte werd het waarborgen van 'integriteit' meer en meer een taak van de overheid. Het integriteitsbeleid richtte zich vanaf dat moment in toenemende mate op het beschermen van kwetsbare groepen in de samenleving, onder andere door personeel dat met kwetsbare personen werkt – zoals onderwijzers, hulpverleners en verzorgers – vaker preventief te screenen (De Graaf e.a. 2015). Zodoende zette de wetgever in de jaren negentig in op het versterken van het VOG-instrument door in de in 2004 in werking getreden Wet justitiële en strafvorderlijke gegevens (Wjsg) een belangrijker plaats toe te kennen aan de VOG met het oog op criminaliteitspreventie.<sup>3</sup> In deze doelstelling paste het wijzigen van een afhandeling van VOG-aanvragen op gemeenteniveau naar een centrale afhandeling hiervan door screeningsautoriteit Justis, een uitvoeringsinstantie van het ministerie van Justitie en Veiligheid.<sup>4</sup> Versterking van het VOG-instrument werd tevens bewerkstelligd door in de VOG-beleidsregels<sup>5</sup> op te nemen dat een onderzoek naar het gedrag van de aanvrager in ieder geval noodzakelijk is indien het doel van de VOG-aanvraag ziet op het bestendigen dan wel aangaan van een al dan niet betaalde werkrelatie.<sup>6</sup> Aldus is een integriteitsscreening voor elke vorm van werkrelatie mogelijk en wordt geen drempel opgeworpen wat betreft het type functie waarin van de werknemer een zekere mate van integriteit wordt verwacht. Aan een vuilnisman, vakkenvuller, schoonmaker, hovenier of koerier kunnen dezelfde integriteitseisen worden gesteld als aan een leraar, verpleegkundige, arts, advocaat of politiek ambtsdrager. Personen met een recent justitieel verleden kunnen dus in potentie van de uitoefening van *elk* soort beroep tijdelijk worden uitgesloten. In de memorie van toelichting schreef de toenmalige minister van Justitie Sorgdrager het niet nodig te achten een ontvankelijkheidstoets in stand te houden ten aanzien van het soort functies waarvoor een integriteitsscreening kan worden

3 *Kamerstukken II* 1995/96, 24797, 3, p. 5.

4 *Stcrt.* 2004, 63.

5 Beleidsregels VOG-NP-RP 2004, *Stcrt.* 2004, 63.

6 Par. 2.1 beleidsregels, *Stcrt.* 2004, 63.



verricht. Zij achtte de behoefte van werkgevers aan inzicht in het justitiële verleden van een potentiële werknemer in de meeste gevallen gerechtvaardigd.<sup>7</sup>

Zodoende kan sinds 2004 iedere werkgever, maar ook iedere stageaanbieder, vrijwilligersorganisatie, sport- of hobbyclub én opleiding om een VOG vragen, aangezien het volgens de toenmalige minister 'niet voorstelbaar is dat om een verklaring omtrent het gedrag wordt gevraagd in die gevallen waarin er geen gerechtvaardigde behoefte aan een integriteitsonderzoek is'. Door geen grenzen te stellen aan de inzet van dit instrument is – volgens een beleidsmedewerker van Justis – elk bedrijfsrisico (hoe beperkt ook) verworden tot een maatschappelijk risico, waarvoor een antecedentenonderzoek moet worden opgetuigd (Boone 2012).

### **Ontwikkelingen en beoordeling van de VOG**

Bij het beoordelen van een VOG-aanvraag worden terugkijktermijnen in acht genomen.<sup>8</sup> De standaardterugkijktermijn bedraagt vier jaren. Voor jongeren tot 23 jaar is in 2013 een uitzonderingspositie gecreëerd: voor hen geldt een terugkijktermijn van twee jaren, mits zij niet zijn veroordeeld voor – of verdacht worden van – een zedendelict, een misdrijf dat betrekking heeft op terrorisme<sup>9</sup> of een ernstig geweldsdelict waarop meer dan zes jaar gevangenisstraf staat. Voor zedendelicten geldt dat de terugkijktermijn niet in duur is beperkt. Tot slot gelden voor sommige beroepen afwijkende terugkijktermijnen,<sup>10</sup> bijvoorbeeld van vijf jaren voor taxichauffeurs, van tien jaren voor buitengewoon opsporingsambtenaren (boa's) en van dertig jaren voor personeel van een justitiële inrichting.<sup>11</sup>

In sommige sectoren wordt bovendien continu gescreend,<sup>12</sup> wat inhoudt dat zodra ten aanzien van een werknemer een verdenking van een strafbaar feit in de justitiële documentatie wordt geregistreerd, de desbetreffende toezichthouder een melding krijgt en deze kan beslui-

7 *Kamerstukken II* 1995/96, 24797, 3, p. 3.

8 Par. 3.1 beleidsregels.

9 Als bedoeld in art. 83 en 83b Sr.

10 Par. 3.1.1, onderdeel b, beleidsregels.

11 Zie voor een overzicht [www.justis.nl/producten/vog/vog-aanvragen/naar-welke-gegevens-wordt-gekeken/terugkijktermijnen.aspx](http://www.justis.nl/producten/vog/vog-aanvragen/naar-welke-gegevens-wordt-gekeken/terugkijktermijnen.aspx).

12 Par. 2.2 beleidsregels.

ten de betrokkene een nieuwe VOG-aanvraag te laten doen. Deze continue screening geldt sinds 2011 in de taxibranche en sinds 2013 in de kinderopvang. Er is een wet in de maak deze vorm van screenen uit te breiden naar luchtvaartpersoneel.<sup>13</sup> Na het instellen van een dergelijke vorm van screening is het zaak vast te stellen hoever deze dient te reiken. Zo is in het op 1 maart 2018 in werking getreden personenregister kinderopvang getracht personen die nog buiten het systeem vielen onder de reikwijdte van de continue screening te brengen. Zo is continue screening tegenwoordig ook verplicht voor aannemers die meer dan twee weken op een kinderopvanglocatie aan het werk zijn en voor bijvoorbeeld een gastouder die wekelijks over de vloer komt voor een kopje koffie.<sup>14</sup> Een andere ontwikkeling is dat de VOG kan worden verlangd van potentiële huurders die in bepaalde (probleem)gebieden willen komen wonen, dit ter beperking van overlast en criminaliteit.<sup>15</sup> Tot slot wordt een wetsvoorstel voorbereid dat het mogelijk moet maken een VOG enkel op basis van politiegegevens af te wijzen.<sup>16</sup> Daarvoor is nu nog een registratie in het Justitiële Documentatiesysteem (JDS) nodig. Voor bepaalde beroepen die een hoge mate van integriteit vereisen, zoals functies bij de Dienst Justitiële Inrichtingen en het Openbaar Ministerie en boa's, kan in de toekomst mogelijk op basis van registratie in de politiesystemen worden geconcludeerd dat een persoon niet van onbesproken gedrag is. Hoe nu vindt de beoordeling van VOG-aanvragen concreet plaats? Ten eerste wordt vastgesteld of er een relatie is tussen het gepleegde delict en de beoogde functie.<sup>17</sup>

13 *Kamerstukken II* 2015/16, 34501, 3 en 4.

14 *Stcrt.* 2018, 6054.

15 Dit op grond van de op 1 januari 2017 gewijzigde Wet bijzondere maatregelen grootstedelijke problematiek (*Wbmgp*), gericht op verbeteren van de leefbaarheid in stedelijke gebieden met een opeenstapeling van problemen. In art. 5 staat geregeld dat, ter beperking van overlast en criminaliteit, de burgemeester kan besluiten geen huisvestingsvergunning te verlenen indien geen VOG kan worden overgelegd.

16 Concept-wetsvoorstel tot wijziging van de Wet justitiële en strafvorderlijke gegevens in verband met het mogelijk maken van het in bepaalde gevallen weigeren van afgifte van een verklaring omtrent het gedrag op basis van politiegegevens van 7 maart 2017.

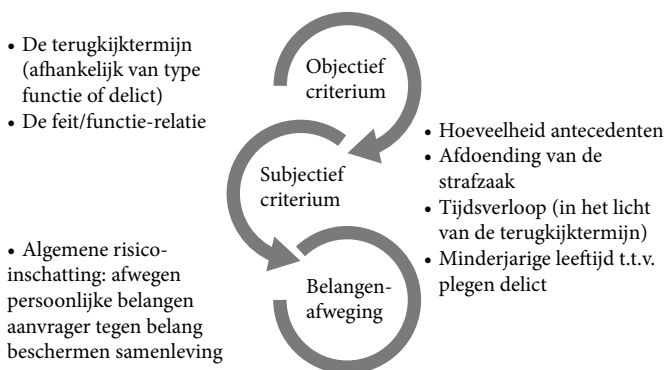
17 Het objectieve criterium, par. 3.2 beleidsregels.

Indien dit het geval is, wordt gekeken naar hoe ernstig het risico is, aan de hand van vier wegingsfactoren:<sup>18</sup>

1. de hoeveelheid antecedenten;
2. de afdoening van de strafzaak;<sup>19</sup>
3. het tijdsverloop (in het licht van de terugkijktermijn);
4. de minderjarige ten tijde van het plegen van het delict.

Als deze omstandigheden van het geval in het voordeel van de aanvrager meewegen, wordt de VOG alsnog afgegeven.<sup>20</sup> Als de VOG-aanvraag wordt afgewezen, heeft de aanvrager in de bestuursrechtelijke procedure die volgt (zienswijze, bezwaar, beroep, hoger beroep) de kans op onderbouwde wijze aan te tonen dat de weging van deze factoren in zijn of haar voordeel dient uit te vallen.<sup>21</sup> Ook dient de aanvrager te onderbouwen welk belang hij of zij heeft bij afgifte van de VOG en welke ontwikkelingen hij of zij sinds het (laatst gepleegde) delict heeft doorgemaakt, aangezien het belang van de aanvrager uiteindelijk zal worden afgewogen tegen het belang van beschermen van de samenleving (Wildemors 2012). Aldus wordt een totaalinschatting gemaakt van het risico voor de samenleving en of dit laag genoeg is om de VOG af te geven. In figuur 1 is de beoordeling schematisch weergegeven.

**Figuur 1** Beoordeling VOG



18 Het subjectieve criterium, par. 3.3 beleidsregels.

19 Zie voor een analyse van hoe de afdoening van de strafzaak in de bestuursrechtelijke afweging een rol speelt en vice versa Kurtovic & Rijnsburger 2016.

20 Zie voor een analyse van deze beoordelingswijze Boone 2012.

21 Zie voor een beschrijving van enige casuïstiek Kurtovic 2015.

## Onzichtbare obstakels op de arbeidsmarkt

In mijn promotieonderzoek heb ik in kaart proberen te brengen welke obstakels jongvolwassenen vanwege hun strafblad in de praktijk tegenkomen bij het aangaan van een werkrelatie of het volgen van een opleiding. Daartoe zijn 31 jongvolwassenen met een strafblad (gemiddeld 24 jaar oud) over een periode van ongeveer zes tot achttien maanden gevolgd in hun re-integratieproces door middel van diepte-interviews (zowel aan het begin als aan het einde van deze periode), observaties en informele gesprekken. Tevens werden professionals en ouders die bij het re-integratieproces van deze jongvolwassenen betrokken waren, geïnterviewd (38 in totaal).

Allereerst viel op dat jongvolwassenen niet goed weten welke informatie hun 'strafblad' bevat. Een veelvoorkomend misverstand is dat alleen ernstige delicten (waarbij sprake was van geweld of waarop detentie is gevolgd) worden geregistreerd. Sommige jongeren hebben geen idee op welke wijze en voor hoelang er gevolgen kunnen worden verbonden aan het hebben van een strafblad en worden hier dan plotseling mee geconfronteerd op het moment dat een afwijzing van hun VOG op de deurmat valt. Andere jongeren gaan echter van het tegenovergestelde uit: 'Eén ding weet ik zeker: als je eenmaal een strafblad hebt in Nederland, kom je er nooit meer vanaf' (Zaid, 22 jaar). In zekere zin klopt die verklaring, aangezien de bewaartermijnen voor justitiële gegevens zeer lang zijn.<sup>22</sup> Hoewel voor het verkrijgen van een VOG een veel kortere terugkijktermijn geldt, ervaren veel jongeren de vier jaar die ze moeten wachten voordat het laatst gepleegde delict buiten de terugkijktermijn valt, als een lange periode om 'uit te zitten'. Een van hen vroeg letterlijk – daarmee min of meer een vergelijking trekkend met het uitzitten van een gevangenisstraf: 'Kan je voor mij kijken wanneer mijn tijd erop zit?' (Ajouad, 21 jaar). Wat de jongvolwassenen doorgaans evenmin weten is dat de terugkijktermijn pas gaat lopen op het moment van veroordeling en niet al vanaf het laatst gepleegde delict. Tussen de pleegdatum en de veroordelingsdatum

22 Volgens art. 4 Wjsg worden van misdrijven waarvoor een strafmaximum van minder dan zes jaar geldt de gegevens na twintig jaar verwijderd. Van misdrijven waarop een maximumgevangenisstraf van zes jaar of meer is gesteld, worden de gegevens pas dertig jaar na de einduitspraak uit de justitiële documentatie verwijderd. Gegevens betreffende zedenmisdrijven, bedoeld in art. 240b t/m 250 Sr, worden na tachtig jaar vernietigd. Registraties ten aanzien van overtredingen worden eerder vernietigd, namelijk na tien jaar indien een vrijheidsstraf of een taakstraf is opgelegd en na vijf jaar in andere gevallen (art. 6 Wjsg).

kan echter wel een tot twee jaar verstrijken. Jongvolwassenen die proberen een stabiel leven op te bouwen en (op een legale manier) in hun eigen levensonderhoud te voorzien, ervaren dat als een lange tijd.

'Ik dacht: ik krijg gewoon dat blaadje [de VOG; EZ]. Maar eerst krijg je zo'n ding van dat je in bezwaar kan gaan. Ik wist niet wat de procedure was, dus heb ik het maar gelaten voor wat het is. (...) Het moest bij mij zelfs nog bezinken: ik heb een strafblad. (...) Toen ging ik eigenlijk nog meer in zelf-medelijden zitten.' (Delano, 22 jaar)

De onbekendheid met wat er wanneer in de justitiële documentatie wordt geregistreerd en op welke wijze en voor hoelang dit vervolgens een rol speelt in een VOG-procedure, leidt tot het ervaren van een diepe onzekerheid met betrekking tot de bijkomende gevolgen van strafoplegging die mogelijk op de loer liggen. Deze gevolgen kunnen namelijk onverwachts de kop opsteken nadat de jongvolwassenen reeds een werkrelatie zijn aangegaan. De respondent uit het bovengenoemde voorbeeld had er geen benul van dat hij een strafblad had (hij had tweemaal een taakstraf gekregen), dus toen hij de afwijzing van zijn VOG-aanvraag ontving, vormde dat voor hem een pijnlijke confrontatie, temeer omdat hij besepte dat hij zijn baan vaarwel zou moeten zeggen. Op de vraag of hij hierover in gesprek is gegaan met zijn werkgever, reageerde hij: 'No, no! Ik schaamde me gewoon. Letterlijk. (...) Ik heb gewoon een strafblad. Het is een rare redenering gewoon. Je kan er gewoon niks aan doen.'

Het VOG-beleid sluit de mogelijkheid uit dat iemand op voorhand een VOG kan aanvragen: de werkgever moet het aanvraagformulier invullen, aangeven op welke functieaspecten gescreend moet worden, en het vervolgens ondertekenen. Jongvolwassenen zullen dus doorgaans eerst zijn aangenomen voor de baan – en met enige regelmaat ook al aan het werk zijn – voordat het aanvraagformulier kan worden ingediend.

'Ik ben ook een keer aangenomen bij de TNT, pakkettendienst. Zij zeiden: "VOG, waar blijft het?" Ik heb het zo lang mogelijk volgehouden om hem niet af te geven. Zodat ik toch een paar centjes mee kon pikken. Dus ik heb ze dik drie weken laten wachten. En toen op een gegeven moment hield het op, was het over.' (Bryan, 27 jaar)

De onzekerheid die dit proces teweegbrengt, wordt vergroot doordat iedere werkgever in beginsel een integriteitsscreening kan laten uitvoeren. Bovendien kan het lang duren voordat er zekerheid is of wel of geen VOG kan worden verkregen, doordat het doorlopen van een zienswijze- en bezwaarprocedure gemiddeld ongeveer vijf maanden in beslag neemt.<sup>23</sup> Hierdoor is het voor hen onmogelijk op voorhand uit te sluiten dat (na het aangaan van een baan) het VOG-vereiste ineens om de hoek komt kijken.

'Je durft sowieso niet overal naar te solliciteren. Je kijkt gelijk of ze om een VOG vragen. (...) Ik keek altijd naar het voorblad en de functie-eisen. Ze vermelden dit alleen niet allemaal en soms ben je het toch later verplicht. (...) Ook als je bezig bent met sollicitaties en ze nodigen je uit, ben je bang dat ze vragen om een VOG. Dat wordt dan ook je drempel om te gaan solliciteren, die is dan enorm hoog.' (Sabia, 26 jaar)

Nu het voor jongvolwassenen vaak onbekend is of er, en zo ja welke, bijkomende gevolgen kleven aan een eerdere veroordeling, kan worden gesproken van een 'onzichtbare straf', dan wel in ieder geval van 'onzichtbare obstakels' in hun re-integratieproces. De onzekerheid die dit creëert, belemmert hen namelijk zeer in hun bewegingsvrijheid op de arbeidsmarkt. Zij noemen geregeld dit te ervaren als een 'dubbele straf'.

Van de jongvolwassenen zegt ongeveer twee derde te hebben gehad met uitsluiting van werk naar aanleiding van een antecedentenonderzoek. Dit betrof zowel jongeren met een ernstig strafblad (een detentieverleden) als jongeren met een licht strafblad (zonder detentieverleden en twee tot drie delicten op hun naam). De uitsluiting had vaak betrekking op beroepen waarvoor een VOG wettelijk verplicht is, zoals taxichauffeur. Ook veiligheidsonderzoeken (uitgevoerd door de AIVD) voor het werken op luchthavens, of in een enkel geval een lokale vergunning voor horecaleidinggevende, waren vormen van screenings waar de jongvolwassenen mee te maken kregen. Daarnaast is screening vaak vereist om als koerier te werken, eveneens een beroep waarin de jongvolwassenen met de VOG te maken krijgen.

23 De wettelijke termijn voor het beslissen op een aanvraag bedraagt acht weken, waarna de bezwaarfase start. Volgens Kruize en Gruter (2016) streeft Justis ernaar 'minstens 75 procent van deze bezwaren binnen twaalf weken vanaf de aanvraag af te handelen en minstens 95 procent binnen achttien weken'.

Ongeveer een kwart van hen had te maken met uitsluiting van een opleiding, vooral de opleiding tot maatschappelijk werker en de vooropleiding voor Defensie.

### **Zelfuitsluiting en arbeidsmarktpositie**

In de afgelopen jaren is reeds met enige regelmaat gewezen op het zelfuitsluitende effect van preventief screenen (zie o.a. Vermaas 2015, p. 30; Kurtovic 2015; Gosliga 2015; Kruize & Gruter 2016). In tegenstelling tot wat doorgaans uit beleidsbrieven van het ministerie van Justitie en Veiligheid naar voren komt,<sup>24</sup> blijkt uit mijn promotieonderzoek dat het vaak niet alleen om geanticipeerde (verwachte) uitsluiting gaat, maar dat veel jongeren ook daadwerkelijk zelf reacties van uitsluiting hebben ervaren tijdens hun re-integratieproces. De VOG vormt voor hen een plotseling obstakel op de weg van re-integratie, en zij weten onvoldoende wanneer en hoe zij dit kunnen overwinnen. Hierbij komen allerlei negatieve emoties, zoals frustratie, terneergeslagenheid, angst, schaamte en demotivatie om de hoek kijken.

'Ik heb geen school meer gedaan. Je raakt gedemotiveerd en denkt: ik word toch niet aangenomen.' (Abdel, 20 jaar)

'M'n VOG die weer was afgewezen en ja, weet je, was gewoon kut. Was gewoon zwaar kut. (...) Beetje bittere pil. Dat ik m'n VOG niet heb gekregen. Beetje wel. Toch wel stiekem op gehoopt. Is niet alsof ik hem echt verdien, dat weet ik ook wel. Ik ga niet kwaad worden als ik weet dat ik zelf fouten heb gemaakt. (...) Schaamtegevoel kreeg ik heel erg. Uitgekotst worden door de maatschappij. Uitgekotst worden door iedereen om jou heen. Niemand die jou wil helpen en het gevoel dat je er alleen voor staat. En woede in mij. Ik was zo kwaad. (...) Maar maakt me allemaal niet meer uit. Anders word ik teleurgesteld. Wil niet weer iets waar ik me zo negatief over ga voelen. Het is meer van dag tot dag.' (Milad, 21 jaar)

De verhalen van de jongvolwassenen hebben aldus een belangrijke dynamiek blootgelegd die voortkomt uit een steeds verder uitdijend systeem van preventief screenen voor toegang tot banen en zelfs tot opleidingen, namelijk zelfuitsluiting.

<sup>24</sup> *Kamerstukken II 2016/17, 34550 VI, 98.*

Voor de jongvolwassenen is het vooral onduidelijk wanneer er voldoende tijd is verstreken op basis waarvan het door hen getoonde positieve gedrag op waarde wordt geschat. Uit de verhalen van de jongvolwassenen blijkt bovendien dat re-integratieprofessionals hierin een ambivalente rol spelen. Zij ervaren niet altijd voldoende steun van hun begeleiders als het gaat om het managen van verwachtingen en hoe zij kunnen omgaan met processen van stigmatisering. Veel jongeren hebben er bijgevolg wel eens voor gekozen zichzelf – op voorhand – uit te sluiten van werk of opleiding, uit angst door een werkgever of school persoonlijk de deur te zullen worden gewezen. Persoonlijke afwijzing is wat zij koste wat kost willen voorkomen.

'Die angst dat ik hem nu niet krijg beheerst echt alles. Maar ik wil de eer aan mezelf houden. (...) Dus ik ga liever uit mezelf weg dan eerlijk te zeggen wat er is gebeurd en dan alsnog eruit moet.' (Sabia, 26 jaar)

Uit hun verhalen blijkt dat zij zich er wel van bewust zijn dat de beperkingen op de arbeidsmarkt hooguit voor een bepaalde periode gelden, maar dat zij niet weten hoelang dit exact duurt (bijvoorbeeld dat bij de terugkijktermijn de datum van veroordeling wordt gehanteerd). Om die reden kunnen zij onverwachts tegen beperkingen aanlopen. Bovendien ervaren zij, ook al begrijpen zij dat een VOG niet voor alle beroepen wordt gevraagd, toch grote moeilijkheden tijdens het proces van zoeken naar werk. Dit gebeurt bijvoorbeeld wanneer de VOG-vereiste niet reeds in de vacaturetekst of tijdens het sollicitatiegesprek wordt vermeld, maar als een formaliteit wordt beschouwd die moet worden afgehandeld zodra iemand aan de slag is gegaan.

'Je krijgt twee selectierondes. Heb ik allemaal goed doorlopen. Ben ik aangenomen. Maar toen kwam het, toen zeiden ze tegen mij: of ik nog even langs het gemeentehuis wilde gaan en een VOG ophalen. Toen heb ik gezegd: doe ik. Maar ik wist natuurlijk: ik ga het niet krijgen. Sindsdien heb ik niks meer van me laten horen, want ik wist: dat gaat toch niks worden. Ga ik niet krijgen.' (Oussama, 29 jaar)

Veel van de jongvolwassenen vermijden daarom nog liever te solliciteren naar een baan dan dat zij naderhand geconfronteerd worden met persoonlijke afwijzing en hun baan noodgedwongen moeten verlaten. Als zij wel een baan hebben gevonden waarbij het strafblad of de VOG



niet aan de orde kwam, beschouwen zij dit als 'geluk hebben' (Yushua, 26 jaar).

Een deel van de jongvolwassenen blijkt erg gevoelig te zijn voor negatieve, stigmatiserende sociale reacties en internaliseert deze, waarna zij negatief over zichzelf gaan denken ('niemand wil me hebben', 'ik word nergens geaccepteerd'). Soms accepteren zij dat ze geen nieuwe kans lijken te verdienen, waardoor hun motivatie en hoop voor de toekomst verdwijnen ('ik heb de hoop min of meer opgegeven', 'ik word toch weer teleurgesteld'). Vanwege hun ervaringen met uitsluiting van werk en ook vanwege zelfuitsluiting blijkt het voor veel jongvolwassenen een strijd om gemotiveerd te blijven in het proces van werk zoeken. Zij ervaren vaak dat de enige banen die zij kunnen krijgen banen zijn die 'niemand anders wil' en die geen toekomstperspectief bieden, bijvoorbeeld omdat alleen tijdelijke contracten worden geboden. Zij komen dus wel ergens aan de bak, maar zeker niet op een positie die hun voldoening geeft dan wel de stabiliteit biedt die zij zo hard nodig hebben om een bestendige toekomst op te bouwen.

## Discussie

Recapitulerend is in deze bijdrage aandacht besteed aan de vlucht die preventieve screeningsmaatregelen, in het bijzonder de VOG, in de afgelopen decennia hebben genomen als gevolg van een nadruk op bescherming tegen risico's *door* de overheid. Met het wegvallen van de ontvankelijkheidstoets voor VOG-aanvragen werd het vanaf 2004 zonder meer mogelijk voor *elke* (on)betaalde werkrelatie een potentiële werknemer, vrijwilliger, stagiair of student aan een antecedenten-screening te onderwerpen. De dreiging die hiervan uitgaat voor personen met een justitieel verleden, namelijk dat zij tijdens hun zoektocht naar werk onverwachts op afwijzing en uitsluiting stuiten, is bijgevolg voor alle functies, taken of bezigheden in beginsel aanwezig. Al is deze mogelijke uitsluiting op grond van de VOG-beleidsregels officieel aan termijnen gebonden (doorgaans vier jaar), toch is er over het algemeen weinig bekendheid met de exacte lengte ervan, evenals het moment waarop deze termijn gaat lopen, zo blijkt uit de verhalen van de 31 jongvolwassenen die participeerden in mijn empirisch onderzoek. De reacties van uitsluiting van de arbeidsmarkt die zij ervaren blijken dusdanig veel negatieve impact te hebben, dat zij vervolgens

lange tijd vermijden te solliciteren naar banen als zij vermoeden daarvoor een VOG nodig te hebben, waardoor zij in een onzekere arbeidsmarktpositie verkeren. Op basis van het longitudinale, kwalitatieve onderzoek dat ik onder deze jongvolwassenen verrichtte, kan aldus worden vastgesteld dat zelfuitsluiting een niet te onderschatten effect van deze maatregel is.

Voor jongvolwassenen met een relatief beperkt strafblad, die zich mogelijk te snel of te lang onterecht uitsluiten van de arbeidsmarkt, zou het optuigen van voorlichtingscampagnes wellicht helpen. Hierop zet het ministerie momenteel sterk in (met o.a. een filmclip en website), vanwege het idee dat 'zowel jongeren als hun begeleiders de kansen op het krijgen van een VOG te laag inschatten'.<sup>25</sup> De vraag is echter wat er dient te gebeuren met jongvolwassenen die een relatief ernstig strafblad hebben en er daarom in de meeste gevallen terecht van uitgaan dat zij de eerstkomende jaren na detentie moeilijk aan een baan zullen komen. Dit onderzoek toont aan waarom het verwijzen naar de officiële afwijzingspercentages van de VOG (onder het mom van 'als je een VOG aanvraagt, dan krijg je die in 99% van de gevallen wel'<sup>26</sup>) niet volstaat. Wie enkele niet al te zware delicten op zijn naam heeft staan, maakt binnen de terugkijktermijn wellicht kans toch een VOG te verkrijgen op grond van zijn of haar positieve ontwikkeling (Kurtovic 2012a, 2015). Dit wordt echter lastig wanneer de aanvrager lange tijd in detentie heeft gezeten, terwijl die groep juist het meeste baat heeft bij een voorspoedige re-integratie. Daarom is vervolgonderzoek nodig naar de omvang van zelfuitsluitingsprocessen.<sup>27</sup> De focus van beleidsmakers lijkt vooral te liggen op jongeren met doorgaans enkele delicten op hun naam, gepleegd uit zogeheten 'jeugdige onbezonnenheid', terwijl juist in het kader van succesvolle re-integratie (en daarmee het voorkomen van recidive) aan zwaardere delinquenten aandacht dient te worden besteed.

Gebleken is dat de jongvolwassenen persoonlijke afwijzing – nadat zij ergens zijn aangenomen – koste wat kost willen vermijden, en daardoor kansen mislopen. Als gevolg van deze dynamiek van zelfuitsluiting of 'zelfcensuur' (Kruize & Gruter 2016) zou het bevorderen van

25 *Kamerstukken II 2016/17*, 34550 VI, 98, p. 3.

26 Zo staat op de website voor jongeren te lezen: 'In 2016 kreeg meer dan 99% van de jongeren die een VOG aanvroegen deze ook. Heel veel dus!', zie <https://watdevog.nl/#vog-faqs>.

27 Het ministerie heeft reeds opdracht gegeven het dark number in kaart te brengen van zogeheten 'VOG-vermijders' onder jongeren die een mbo-opleiding willen gaan volgen, zie *Kamerstukken II 2015/16*, 34300 IV, 78, p. 2.

bewustwording onder jongeren over (het bestaan van) de VOG-screening onder het huidige systeem mogelijk zelfs tot *minder* aanvragen door deze (kwetsbare) doelgroep kunnen leiden. Een groter bewustzijn van de kans gescreend te moeten worden op basis van hun strafblad kan dan leiden tot een toename van het aantal gevallen van zelfuitsluiting. Dit zou een averechts effect sorteren ten opzichte van wat de staatssecretaris met de voorlichtingscampagnes voor jongeren beoogt. Een structurele wijziging in de (bestuursrechtelijke) procedure die geldt voor VOG-aanvragen zou mogelijk uitkomst kunnen bieden, indien aanvragers *van tevoren* kunnen weten waar zij aan toe zijn. Bovendien zou beleid kunnen worden gecreëerd dat het mogelijk maakt de afgifte van de VOG, in plaats van automatisch en passief, actief en beloninggeoriënteerd in te kleden,<sup>28</sup> zodat jongvolwassenen naar ontvangst van een VOG – als beloning van positief gedrag – kunnen toewerken, in plaats van het feitelijk vaststellen dat nog sprake is van onvoldoende tijdsverloop om de VOG te kunnen afgeven (Boone 2011). Nu het aantal VOG-aanvragen reeds sinds 2004 elk jaar fors stijgt, dient nader onderzoek aan te tonen in hoeverre voor jongeren en jongvolwassenen daadwerkelijk ‘ruim baan’ wordt gemaakt.

## Literatuur

### Boone 2011

M. Boone, ‘Judicial rehabilitation in the Netherlands: Balancing between safety and privacy’, *European Journal of Probation* (3) 2011, afl. 1, p. 63-78.

### Boone 2012

M. Boone, “‘Gestraft’ na de straf. Legaliteit en proportionaliteit van juridische belemmeringen na afloop van de straf”, *PROCES* (91) 2012, afl. 2, p. 103-114.

### Boone & Kurtovic 2015

M.M. Boone & E.G. Kurtovic, ‘Collateral consequences and the principle of proportional punishment’, in: F. de Jong, M. Boone, C. Kelk e.a. (red.), *Overarching views of crime and deviancy – Rethinking the legacy of the Utrecht School*, Den Haag: Eleven International Publishers 2015, p. 401-418.

28 Zie voor een discussie over de werking van de VOG als beloning van positief gedrag Kurtovic & Boone 2017a, 2017b; Kruijze e.a. 2017.

**Boone & Kurtovic 2016**

M.M. Boone & E.G. Kurtovic, 'Bijkomende gevolgen van straf en het principe van proportionele strafoplegging', *Nederlands Juristenblad* 2016, afl. 23, p. 1623-1629.

**Boutellier 2005**

H. Boutellier, *De veiligheidsutoopie. Hedendaags onbehagen en verlangen rond misdaad en straf*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2005.

**Garland 2001**

D. Garland, *The culture of control: Crime and social order in contemporary society*, Chicago: University of Chicago Press 2001.

**Gosliga 2015**

F.P. Gosliga, *De stem van de uitvoering in perspectief. Een experimentele verkenning van de beleving van risicjongeren en jeugdprofessionals rond de aanvraag van de VOG*, Almere: SenseGuide 2015.

**De Graaf 2013**

B. de Graaf, 'Het temmen van de toekomst. Van een veiligheidsnaar een risicocultuur', *Tijdschrift over Cultuur & Criminaliteit* (3) 2013, afl. 2, p. 155-172.

**De Graaf e.a. 2015**

B. de Graaf, L. van der Heide, P. Blu, S. Lenze & W. Klem, *Integriteit in een veiligheidsklimaat. Naar een afwegingskader voor het toekennen en uitvoeren van overheidsbevoegdheden op het gebied van integriteitsbevordering*, Leiden/Den Haag: Universiteit Leiden/Ministerie van Veiligheid en Justitie 2015.

**Kruize & Gruter 2016**

P. Kruize & P. Gruter, *Eens een dief, altijd een dief? Een verkenning rond het meten van de effectiviteit van de Verklaring Omtrent het Gedrag*, Den Haag: WODC 2016.

**Kruize e.a. 2017**

P. Kruize, P.M.G. Gruter & H.C.J. van der Veen, 'Onderzoek naar de effectiviteit van de VOG: de resultaten zonder ruis', *Strafblad* (15) 2017, afl. 5, p. 429-431.

**Kurtovic 2012a**

E.G. Kurtovic, 'Jeugdzonde, eeuwig zonde? Een onderzoek naar de beoordelingswijze van Verklaring Omtrent het Gedrag-aanvragen van jongeren', *PROCES* (91) 2012, afl. 2, p. 115-127.

**Kurtovic 2012b**

E.G. Kurtovic, *Jeugdzonde, eeuwig zonde? Een onderzoek naar de beoordeling van Verklaring Omtrent het Gedrag aanvragen van jongeren in het licht van resocialisatie* (masterscriptie Utrecht), 2012.

**Kurtovic 2015**

E.G. Kurtovic, 'Krijgt mijn kind een strafblad? De Verklaring Omtrent het Gedrag in de praktijk', *Tijdschrift Jeugdrecht in de Praktijk* 2015, p. 20-25.

**Kurtovic & Boone 2017a**

E.G. Kurtovic & M.M. Boone, 'De preventieve werking van het VOG-beleid. Kritische kanttekeningen bij "Eens een dief, altijd een dief?"', *Strafblad* (15) 2017, afl. 3, p. 272-278.

**Kurtovic & Boone 2017b**

E.G. Kurtovic & M.M. Boone, 'De effectiviteit van de VOG: alleen in theorie, of ook in de praktijk?', *Strafblad* (15) 2017, afl. 5, p. 432-433.

**Kurtovic & Rijnsburger 2016**

E.G. Kurtovic & M.D. Rijnsburger, 'De straf- en bestuursrechter als communicerende vaten in VOG-zaken', *Delikt en Delinkwent* (46) 2016, afl. 9, p. 781-801.

**Malsch e.a. 2009**

M. Malsch, W.C. Alberts, J.W. de Keijser & J.F. Nijboer, *Strafrechtelijke ontzetting uit beroep of ambt. Oplegging en naleving in de periode 1995-2008*, Den Haag: WODC 2009.

**Schuilenburg & Van Steden**

**2014**

M. Schuilenburg & R. van Steden, 'Praktijken van selectieve uitsluiting. Over de bescherming door en tegen veiligheidsassemblages', *Cahiers Politiestudies* (30) nr. 1 2014, p. 51-62.

**Vermaas 2015**

P. Vermaas, 'Vraag die VOG gewoon aan', *Opportuun* (21) 2015, afl. 1, p. 30.

**Wildemors 2012**

R. Wildemors, 'De beoordeling van een VOG-aanvraag', *PROCES* (91) 2012, afl. 2, p. 82-88.

**Van 't Zand-Kurtovic 2017**

E.G. van 't Zand-Kurtovic, *Invisible bars. The impact of having a criminal record on young adults' position in the labour market* (diss. Utrecht), Den Haag: Eleven International Publishing 2017, <https://dspace.library.uu.nl:8443/handle/1874/357001>.

## Summaries

*Justitiële verkenningen* (Judicial explorations) is published six times a year by the Research and Documentation Centre of the Dutch Ministry of Security and Justice in cooperation with Boom juridisch. Each issue focuses on a central theme related to judicial policy. The section Summaries contains abstracts of the internationally most relevant articles of each issue. The central theme of this issue (no. 2, 2018) is *Banishment and new forms of exclusion*.

### **Banishment from semi-public places. Exclusion orders from a legal perspective**

*Mandy van Rooij*

The semi-public domain covers the places that are accessible to the public but which are controlled by private entities. Shopping malls, public transport, bars and sports events are examples of such places. In case of misconduct, the private manager may impose exclusion orders. This sanction relies on legal contracts and the exclusive nature of the right to property. The legal framework consists therefore primarily of private law. Exclusion orders may not be imposed without reason. Prevention of disorder and harm may be a legitimate reason. The length and range of the ban must relate to the gravity of the disruption. In addition to this, public laws on non-discrimination and privacy are applicable. The civil court is competent to check the exclusion orders in the semi-public domain. The author sees added value in complaints committees, in which both public and private actors partake. Complaint committees can thrive if their assessment frameworks are transparent.

### **Good riddance. On the sociology of banning orders and the Collective Shopping Ban in practice.**

*Marc Schuilenburg*

In this article the author reports on an ethnographic research conducted on the Collective Shopping Ban, a measure taken in the Netherlands in an effort to make shopkeepers co-responsible for maintaining safety and security. By describing the practice of the Collective Shopping Ban in The Hague, he investigates how the involved shopkeepers are dealing with offenses like theft, nuisance, intimidation, and van-

dalism. The author describes the sociological background of banning orders and what the banning of people means in terms of purification of public space.

### **Legal protection against the accumulation of private and criminal banning orders**

*Benny van der Vorm*

There are different types of banning orders (criminal, administrative and private banning orders) and also various procedures for imposing these orders. According to the case law of the European Court of Human Rights (EctHR) it is unlikely that the private banning orders can be labelled as a criminal charge. The nature of the private banning orders is not punitive. These orders are to be regarded as recovery sanctions. However, applying the 'Engel criteria' will lead to the conclusion that some criminal banning orders are to be considered as a criminal charge. Accumulation between criminal and private law banning orders might be troublesome, but it is possible. It is recommended that the Public Prosecution Service is cautious when it comes to demanding a criminal banning order, when a private banning order has already been imposed.

### **Using the banning order as a weapon against the spreading of jihadist ideas**

*Jan Brouwer and Jon Schilder*

In mid-August 2017, the Minister of Justice and Security prohibited the controversial preacher Jneid from exhibiting in the vicinity of 'his' bookshop, annex mosque in the Schilderswijk in The Hague. By means of this ban, the minister wanted to prevent Jneid from carrying out his 'intolerant' message any longer in an environment where many young people are susceptible to radicalization. The Temporary Act on Counterterrorism was supposed to provide an adequate basis for such a ban. This article argues that a measure restricting the freedom of movement with the aim of preventing someone from conveying his message is against the constitutional prohibition of censorship and may therefore not be imposed.

### **Banishment and expulsion in Northwest Europe since the early modern period**

*Margo De Koster*

To supplement recent debates concerning the expulsion of criminal foreigners and the repelling of poor refugees with longer-term insights, this contribution examines banishment practices in early modern and modern Northwest Europe. It argues that banishment, a sanction involving a person's geographical and social exclusion, served both to punish deviants and to monitor mobile newcomers. Expulsion practices were shaped mainly by concerns about the regulation of access to the labor market and poor relief. The profile of the expellee displays remarkable continuity across time: the poor unwanted stranger, lacking social bonds and, in the case of female migrants, perceived as being prone to prostitution. Albeit banishment often proved only temporary and thus not effective, authorities continued to rely on it because of its symbolic function, displaying their diligence in purifying and protecting local society. This was much to the detriment of the expellees, who were driven into marginality and illegality.

### **Crimmigration and the expulsion of criminally convicted immigrants.**

*Jelmer Brouwer*

This article analyses to what extent current responses to crime committed by immigrants can be seen as a modern version of the classical practice of banishment. To that end it analyses three recent policy developments directed at criminally convicted immigration. The analysis shows that during the last ten years there has been a sharp increase in the number of immigrants losing their residence permit following a criminal conviction. Moreover, punishment aimed at criminally convicted immigrants without a legal right to stay is increasingly aimed at permanent exclusion through the practice of deportation. Drawing on the theoretical notions of crimmigration and bordered penalty, it is therefore argued that criminally convicted immigrants increasingly see themselves confronted with punishment practices that are the modern equivalent of the classical practice of banishment. This raises important questions about where we should draw the line between insiders and outsiders.



### **Statelessness as a modern form of exclusion. Towards an enduring solution for stateless people in the Netherlands**

*Marlotte van Dael, Jelle Klaas and Loïs Vaars*

This article maps the current Dutch practice on statelessness, and tries to expose the current issues in particular. The published legislative proposal for a statelessness determination procedure in September 2016 is an attempt by the Dutch government to solve part of these problems after wide criticism from, among others, the Advisory Committee on Migration Affairs (ACVZ) in 2013. The introduction of a statelessness determination procedure is a long awaited development and a step in the right direction with a view of improving current practice and law for stateless persons residing in the Netherlands. However, significant deficiencies in the legislative proposal risk to greatly undermine the operation and value of the new procedure, especially for those currently left in limbo and excluded from society. This article focuses on the shortcomings in the procedure and provides recommendations how to revise these to ensure that stateless persons are enabled to demonstrate their statelessness adequately and obtain the rights associated with it as intended in the Statelessness Conventions signed by the Netherlands.

### **Exclusion and self-exclusion from the labor market**

*Elina van 't Zand-Kurtovic*

In the Netherlands, the number of criminal record screenings performed each year skyrocketed to more than one million. Yet, empirical evidence on its effects has been largely absent. In this article the author addresses parts of the findings of her PhD research, which aimed to fill this gap, by providing a subjective perspective of how having a criminal record impacts the process of re-entry into society, particularly into the labor market, for young adults. It is based on the lived experiences of 31 young adults having a criminal record who were followed during their process of reintegration into the labor market. The vivid, real-life stories of young adults' strategies of dealing with the stigma of a criminal record, and how this subsequently influences their position in the labor market, highlight the counterproductive effects of increasingly widespread criminal record screening. They provide evidence that many young adults adopt self-exclusion as a strategy for avoiding rejection and exclusion.



## Congresagenda

---

24 mei	Big Data bij fraudebestrijding (Breukelen) <a href="http://www.kerckebosch.nl">www.kerckebosch.nl</a>
28-30 mei	World Congress on Justice for Children (Parijs) <a href="https://childhub.org/en/child-protection-events-south-east-europe/2018-world-congress-justice-children">https://childhub.org/en/child-protection-events-south-east-europe/2018-world-congress-justice-children</a>
4-6 juni	UNODC International Conference on Governance, Crime and Justice Statistics (Lima) <a href="http://estadistica.inei.gob.pe/gsj/?Ing=en">http://estadistica.inei.gob.pe/gsj/?Ing=en</a>
8 juni	Dag van de ondermijning (Utrecht) <a href="http://www.gemeente.nu/events-veiligheid/ondermijning">www.gemeente.nu/events-veiligheid/ondermijning</a>
10-14 juni	16th International Symposium on Victimology of the World Society of Victimology (Hong Kong) <a href="http://www.worldsocietyofvictimology.org/wsv-events/victimology-symposium">www.worldsocietyofvictimology.org/wsv-events/victimology-symposium</a>
12-14 juni	The Stockholm Criminology Symposium: Models for successful policing (Stockholm) <a href="http://www.criminologysymposium.com">www.criminologysymposium.com</a>
15-16 juni	Show me the money! Money matters in migration policy and practice (Amsterdam) <a href="https://bit.ly/2GC3tDe">https://bit.ly/2GC3tDe</a>
21 juni	CEBCP Annual Symposium (Arlington, VA) <a href="http://cebcp.org/cebcp-symposium-2018">http://cebcp.org/cebcp-symposium-2018</a>
21-22 juni	NVC Congres 2018: Criminaliteit en criminologie in een gedigitaliseerde wereld (Leiden) <a href="https://criminologie.nl/nvc-congres/nvc-congres-2018">https://criminologie.nl/nvc-congres/nvc-congres-2018</a>
27-29 juni	DCGC Conference: Global Issues, Cultural Perspectives (Utrecht) <a href="https://dgcgconference.wordpress.com/2018/01/30/the-journey-begins">https://dgcgconference.wordpress.com/2018/01/30/the-journey-begins</a>
3-6 juli	BSC Annual Conference: Transforming Criminology (Birmingham) <a href="http://www.britsoccrim.org/wp-content/uploads/2016/07/BCU18.jpg">www.britsoccrim.org/wp-content/uploads/2016/07/BCU18.jpg</a>
29 augustus-1 september	ESC Annual Conference (Sarajevo) <a href="http://www.esc-eurocrim.org">www.esc-eurocrim.org</a>
13-14 september	Between Edges and Margins. Innovative methods in the study of deviance (Gent) <a href="http://www.edgesandmargins.ugent.be">www.edgesandmargins.ugent.be</a>
14-17 november	ASC Annual Conference (Atlanta, GA) <a href="http://www.acs001.com">www.acs001.com</a>

---





Wetenschappelijk Onderzoek- en  
Documentatiecentrum  
*Ministerie van Justitie en Veiligheid*