

# GEBIEDSVERBODEN IN HET BESTUURSRECHT EN STRAFRECHT: UITBREIDING OF WILDGROEI?

B.W.A. Jue-Volker \*

## 1 Inleiding

### 1.1 Vrijheidsbeperking in de Nederlandse veiligheidscultuur

In onze huidige veiligheidscultuur zijn wetgeving en beleid steeds meer gericht op het ‘vergroten van de maatschappelijke veiligheid’ door risico’s zo goed mogelijk te signaleren, beheersen en in te perken.<sup>1</sup> In dit streven naar veiligheid is zichtbaarheid van overheidsoptreden, door snel en effectief te reageren op overlastgevend en/of strafbaar gedrag, noodzakelijk.<sup>2</sup> De afgelopen jaren heeft de wetgever bestaande instrumenten herzien en nieuwe bevoegdheden aan het bestaande publiekrechtelijke instrumentarium toegevoegd om de openbare orde te handhaven en (ernstige) overlast te voorkomen. Daarbij is een belangrijke rol weggelegd voor vrijheidsbeperking, in de zin van gebieds- en locatieverboden.<sup>3</sup>

In de praktijk bestaat om verschillende redenen de behoefte om mensen vanwege hun gedrag voor kortere of langere tijd te weren van bepaalde plaatsen of uit bepaalde gebieden. Denk daarbij aan een provocerend optreden van een artiest,<sup>4</sup> rel schoppende voetbalsupporters, de bestorming van de noodopvang van een asielzoekerscentrum<sup>5</sup> of een zedendelinquent die na zijn gevangenisstraf terugkeert naar zijn woonwijk waar ook het slachtoffer woont. Recent is het aantal mogelijkheden om een gebieds- of locatieverbod op te leggen uitgebreid. Dat geldt zowel voor het bestuursrecht als voor het strafrecht. Dit is een interessante ontwikkeling om nader te beschouwen, zeker omdat verschillende mogelijkheden hiertoe reeds lange tijd bestaan. Zo kent het strafrecht sinds 1921 het rechterlijk bevel ter handhaving van de openbare orde, dat vrijheidsbeperking direct na constatering van een strafbaar feit mogelijk maakt. Nog langer bestaat de mogelijkheid om bijzondere

---

\* Mr. B.W.A. Jue-Volker is promovenda bij prof. Mr. F.W. Bleichrodt, hoogleraar straf- en strafprocesrecht en prof. Mr. A.B. Blomberg, bijzonder hoogleraar handhavingsrecht aan de Erasmus Universiteit Rotterdam, en juridisch medewerker bij Ten Holter Noordam Advocaten te Rotterdam. De auteur dankt professor A.B. Blomberg en de leden van het bestuur van de VAR voor hun waardevolle commentaar op eerdere versies.

<sup>1</sup> M.A.H. van der Woude, *Wetgeving in een Veiligheidscultuur*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2010, p. 2.

<sup>2</sup> In het strafrecht is deze ontwikkeling bekend als vergroting van de slagvaardigheid van het strafrecht: *Kamerstukken II* 2009/10, 32 123 VI, nr. 84; F.W. Bleichrodt, P.A.M. Mevis en B.W.A. Volker, *Vergroting slagvaardigheid van het strafrecht; een rechtsvergelijkend perspectief*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2012.

<sup>3</sup> In dat kader wijs ik op onder meer de codificatie van vrijheidsbeperkende voorwaarden in de regelingen van de voorwaardelijke veroordeling en invrijheidstelling (Stb. 2011, 545), de invoering van de rechterlijke vrijheidsbeperkende maatregel (Stb. 2011, 546), de vrijheidsbeperkende aanwijzingen uit de Wet maatregelen bestrijding voetbalvandalisme en ernstige overlast (Stb. 2010, 325), de Wet tijdelijk huisverbod (Stb. 2008, 421). Recentelijk is een wetsvoorstel ingediend ter aanpassing van de Wet bijzondere grootstedelijke problematiek, die het mogelijk moet maken overlastgevers uit wijken met leefbaarheidsproblemen te weren (*Kamerstukken II* 2015/16, 34314 nrs. 1-3). Ook is het belang van vrijheidsbeperking in het voorbereidend onderzoek van het strafproces nog eens onderschreven in de contourennota betreffende de modernisering van het Wetboek van Strafvordering (*Kamerstukken II* 2015/16, 29279, nr. 278, p. 56 e.v.).

<sup>4</sup> Zo was rapper Lil’ Kleine niet langer welkom in Hilversum na een optreden op 29 augustus 2015, waarbij hij zich provocerend had gedragen tegenover de politie.

<sup>5</sup> Na de bestorming van de noodopvang op 9 oktober 2015 in Woerden legde de rechter-commissaris aan de verdachten een gebiedsverbod op, als schorsingsvoorwaarde van de voorlopige hechtenis.

voorwaarden bij een voorwaardelijke veroordeling en een voorwaardelijke invrijheidstelling te stellen, die mede kunnen inhouden een verbod of gebod om op bepaalde plaatsen te komen. In het bestuursrecht worden gebiedsverboden gegrond op artikel 172, derde lid, 175 en 176 van de Gemeentewet (de lichte bevelsbevoegdheid en de noodbevoegdheden van de burgemeester). Ook hebben veel gemeenten in de APV een regeling voor het geven van gebieds- of verblijfsverboden opgenomen. Ondanks dit bestaande instrumentarium om ten aanzien van strafbare en/of overlastgevende feiten een persoon uit een bepaald gebied te weren, heeft de wetgever het toch noodzakelijk geacht om de afgelopen jaren diverse nieuwe vrijheidsbeperkende bevoegdheden te creëren.

Ten aanzien van de nieuwe vrijheidsbeperkende bevoegdheden is het opvallend dat steeds vaker voor een bepaald type overlastgever een specifieke bevoegdheid wordt gecreëerd (zoals de pleger van huiselijk geweld of een voetbalhooligan). Ook is het systematisch bezien opmerkelijk dat niet altijd aansluiting wordt gezocht bij bestaande instrumenten. Het voorgaande heeft een grote verscheidenheid van gebieds- en locatieverboden in het publiekrecht tot gevolg.

## 1.2 Probleemstelling en opbouw preadvies

De hiervoor beschreven ontwikkelingen maken mij nieuwsgierig of er werkelijk een noodzaak bestaat voor de nieuwe bevoegdheden. In hoeverre voegen deze iets toe aan het bestaande instrumentarium? Vanwege het gemak waarmee nieuwe gebiedsverboden worden gecreëerd lijkt de wetgever zich niet bewust dat een gebiedsverbod een ingrijpend instrument is dat inbreuk maakt op het recht op bewegingsvrijheid, zoals beschermd door artikel 2 Vierde Protocol (VP) EVRM en artikel 12 IVBPR. Deze bepalingen regelen onder welke voorwaarden een beperking van het recht op bewegingsvrijheid is toegestaan. Deze beperkingssystematiek vormt het normatief kader om te onderzoeken of de wettelijke vormgeving van de nieuwe verboden zodanig is, dat de toepassing ervan voldoende waarborgen biedt in het kader van het EVRM. Een benadering van wetgeving enkel vanuit het perspectief van bescherming van de burger en begrenzing van overheidsmacht doet echter geen recht aan de rol die de wet in het huidige publiekrecht vervult.<sup>6</sup> Om die reden besteed ik vanuit het oogpunt van wetgeving aandacht aan vereisten die met het oog op wetgevings*kwaliteit* gesteld worden. Daarbij zal ik me in het bijzonder richten op eisen met het oog op de noodzakelijkheid van nieuwe wetgeving en (duidelijke) formulering van nieuwe wettelijke regelingen.

Teneinde voorgaande vragen te beantwoorden beschrijf ik in hoofdstuk 2 en 3 de meest opvallende nieuwe gebiedsverboden in het bestuurs- en strafrecht. In het bijzonder ga ik in op de toepassingsvoorwaarden en onderzoek ik welke grenzen de wettelijke regeling geeft voor wat betreft de omvang en de duur van het verbod: hoe groot kan het gebied zijn waaruit de betrokkene wordt geweerd en hoe lang kan een verbod werking hebben? Vervolgens schets ik in het vierde hoofdstuk het normatief kader van dit preadvies. De nieuwe gebiedsverboden analyseer ik vervolgens in hoofdstuk 5 aan de hand van dit normatief kader, waarbij ik me als gezegd in het bijzonder zal richten op de noodzaak van de nieuwe verboden en de vraag of de (voorgestelde) wettelijke regeling voldoet aan de waarborgen voortvloeiende uit het EVRM. Mijn preadvies besluit ik in hoofdstuk 6 met een antwoord op de vraag of sprake is van uitbreiding van of wildgroei aan gebiedsverboden in het publiekrecht.

---

<sup>6</sup> R.J.N. Schlössels en S.E. Zijlstra, *Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat*, Deventer: Kluwer 2010, p. 693. Schlössels en Zijlstra spreken overigens van 'bestuursrecht', maar ik zou dit breder willen trekken naar ook het strafrecht. Om die reden gebruik ik hier de term 'publiekrecht'.

## 2 Nieuwe bestuursrechtelijke gebiedsverboden

### 2.1 Inleiding

Het bestuursrecht kent al lange tijd de mogelijkheid om een persoon te bevelen zich te verwijderen uit een bepaald gebied en daar gedurende zekere tijd niet terug te keren. Dergelijke verwijderingsbevelen of gebiedsverboden worden gebaseerd op artikel 172 lid 3 Gemw (Gemw), de zogenaamde lichte bevelsbevoegdheid van de burgemeester, of op de Algemeen Plaatselijke Verordening (APV). Ook de noodbevoegdheden van artikel 175 en 176 Gemw kunnen worden ingezet om personen te verbieden op een bepaalde locatie of in een bepaald gebied te komen, indien sprake is van een noodsituatie en een gebiedsverbod nodig is om de openbare orde te handhaven of gevaar te beperken. De bevoegdheden uit de Gemw hebben gemeen dat zij een *algemene* grondslag bieden om een bevel te geven. Dit bevel kan vrijheidsbeperking inhouden, maar andere bevelen zijn eveneens denkbaar.<sup>7</sup>

De afgelopen jaren zijn daarnaast bestuursrechtelijke bepalingen gecreëerd die een *specifieke* grondslag bieden voor vrijheidsbeperkende verboden. Het gaat daarbij om het gebiedsverbod, groepsverbod en de meldplicht op grond van de Wet maatregelen bestrijding voetbalvandalisme en ernstige overlast (artikel 172a en 172b Gemw) en het huisverbod op grond van de Wet Tijdelijk Huisverbod. Ook ligt er momenteel een wetsvoorstel dat specifieke (vrijheidsbeperkende) maatregelen mogelijk maakt in het kader van de aanpak van jihadisme. Deze nieuwe instrumenten geven niet alleen een specifieke bevoegdheid om een gebiedsverbod op te leggen, maar zijn bovendien toegesneden op een bijzondere categorie personen, te weten voetbalhooligans, plegers van huiselijk geweld en jihadisten.

In mijn preadvies beperk ik me tot een bespreking van twee nieuwe wettelijke bepalingen die een grondslag geven om een gebiedsverbod op te leggen, te weten het gebiedsverbod van de Wet MBVEO (artikel 172a Gemw), welke recentelijk ingrijpend is gewijzigd, en de (voorgestelde) vrijheidsbeperkende maatregel jihadisten. Voor beide geldt dat zij voorzien in een wettelijke bevoegdheid om die personen aan te pakken die een grote inbreuk maken op de subjectieve veiligheid in de samenleving. Het (zichtbaar) aanpakken van deze personen staat dan ook hoog op de politieke agenda.<sup>8</sup>

### 2.2 Het burgemeestersbevel van de Wet MBVEO

#### 2.2.1 Achtergrond

De wetgever heeft zich lange tijd afzijdig willen houden van wetgeving specifiek gericht op voetbalgerelateerd geweld.<sup>9</sup> Ingrijpende incidenten<sup>10</sup> zetten de problematiek echter steeds weer op de

---

<sup>7</sup> Zo wordt artikel 172, derde lid, Gemeentewet bijvoorbeeld toegepast om gevaarlijke of anderszins overlastgevende honden in beslag te nemen of een muilkorfplicht op te leggen: Rechtbank Zeeland-West-Brabant 5 september 2014, ECLI: NL:RBZWB:2014:6222; ABRvS 2 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2380; ABRvS 18 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2441. Zie recentelijk over de reikwijdte van deze lichte bevelsbevoegdheid: J.G. Brouwer en A.J. Wierenga, 'Een ontaarde bevoegdheid', *De Gemeentestem* 2015/59.

<sup>8</sup> *Kamerstukken II* 2013/14, 33 882, nr. 3; *Kamerstukken II* 2015/16, 34 314, nr. 3, p. 14-15; *Kamerstukken II* 2014/15, 29 754, nr. 308.

<sup>9</sup> *Kamerstukken II* 1996/97, 25 323, nr. 1, p. 13-14; *Kamerstukken II* 1998/99, 25 323, nr. 15, p. 5; *Kamerstukken II* 2001/02, 25 323, nr. 32, p. 4; *Kamerstukken II* 2005/06, 25 232, nr. 49, p. 3-4, nr. 54.

politieke agenda. Uiteindelijk gaat de wetgever in 2010 overstag: de Wet Maatregelen Bestrijding Voetbalvandalisme en Ernstige overlast treedt in werking en rust zowel de burgemeester als de officier van justitie uit met nieuwe instrumenten.<sup>11</sup> Deze nieuwe instrumenten moeten snel en effectief optreden tegen hooligans en andere veroorzakers van ernstige overlast mogelijk maken. Snel optreden is mogelijk nu geen (voorafgaande) rechterlijke toetsing nodig is; effectief kan worden opgetreden, doordat overlastgevers langdurig bevelen opgelegd kunnen krijgen.

In de praktijk blijkt al snel dat de hoge verwachtingen van de wet MBVEO moeten worden bijgesteld:

*“Men verwachtte een ‘koevoet’, een stevig instrument dat tegen grote groepen overlastgevers kon worden ingezet. In de praktijk blijkt het een ‘precisiegereedschap’ dat alleen kan worden gebruikt tegen een klein aantal notoire overlastgevers.”<sup>12</sup>*

Artikel 172a Gemw blijkt in de praktijk dus minder eenvoudig te kunnen worden ingezet dan werd verwacht. De wettelijke voorwaarden vereisen precisiewerk en bovendien kan de wet lang niet in alle (door de praktijk) gewenste gevallen worden ingezet. Nog geen vier jaar na inwerkingtreding van de wet MBVEO wordt daarom een wetsvoorstel ingediend om de wet aan te scherpen door het aanpassen van onder meer het toepassingsbereik en de termijnen waarvoor de bevelen kunnen worden ingezet.<sup>13</sup> In juli 2015 treedt de aangepaste wet in werking.<sup>14</sup> In mijn preadvies staat de vernieuwde regeling van artikel 172a Gemw centraal.

### 2.2.2 De wettelijke regeling

Op grond van artikel 172a, eerste lid Gemw kan de burgemeester bevelen geven aan personen die de openbare orde (ernstig) hebben verstoord. Deze verstoring van de openbare orde bestaat bijvoorbeeld uit gedragingen als aanhoudende pesterijen van buurtbewoners, voortdurende vernielingen en steeds terugkerend overlastgevend gedrag.<sup>15</sup> Een bevel moet dit gedrag beëindigen en herhaling ervan voorkomen.

#### *Toepassingsvoorwaarden*

Artikel 172a Gemw geeft bij eerste lezing een complexe regeling om een bevel op te leggen. Indien de lange opsomming wordt samengevoegd, blijkt dat de burgemeester thans een bevel kan opleggen in een tweetal situaties:

1. *In geval van ernstige verstoring van de openbare orde;*
2. *In geval van herhaaldelijke verstoring van de openbare orde.*

In beide situaties geldt dat het bevel kan worden opgelegd aan een persoon die individueel de orde (ernstig) heeft verstoord, dit in groepsverband heeft gedaan, danwel een leidende rol heeft gehad binnen de ordeverstorende groep. Om een bevel op te kunnen leggen, moet *ernstige vrees* bestaan voor verdere verstoring van de openbare orde. Deze laatste voorwaarde maakt duidelijk dat het bevel

---

<sup>10</sup> Het gaat bijvoorbeeld om de rellen van Feyenoord in Nancy in 2006 en tussen de supporters van Feyenoord en Ajax in 2005 (*Kamerstukken II*, 2005/06, 25 232, nr. 47 en 54).

<sup>11</sup> Wet van 7 juli 2010, *Staatsblad* 2010, 325. De wet is beter bekend als de ‘Voetbalwet’, al doet die benaming afbreuk aan het (ruimere) toepassingsbereik van de wet.

<sup>12</sup> Wet Maatregelen Bestrijding Voetbalvandalisme en Ernstige Overlast: toepassing in de praktijk, *Inspectie OOV* 2011, p. 12; 2012, p. 79-80.

<sup>13</sup> *Kamerstukken II* 2013/14, 33 882, nrs. 1-3.

<sup>14</sup> *Staatsblad* 2015, 256.

<sup>15</sup> *Kamerstukken II* 2007/08, 31 467, nr. 3, p. 1.

niet alleen een einde moet maken aan bepaald gedrag, maar ook toekomstig ordeverstoring gedrag moet voorkomen. Het bevel heeft dus (ook) een preventief karakter.

De toepassingsvoorwaarden zijn als gezegd onlangs ingrijpend gewijzigd. Onder de oude regeling werd per definitie vereist dat sprake was van *herhaaldelijke* verstoring van de openbare orde. Herhaaldelijkheid impliceert dat de betrokkene meer dan eens gedragingen heeft verricht die de openbare orde hebben verstoord. Personen die voor het eerst (ernstige) ordeverstoring gedragingen verrichten of waarin geldt dat voor het eerst gedocumenteerd wordt dat hiervan sprake is,<sup>16</sup> vielen buiten de regeling van artikel 172a Gemw. Dit was dan ook geheel in lijn met de oorspronkelijke bedoeling van de wetgever:

*“Het gaat hierbij om ernstig overlastgevend gedrag dat reeds eerder heeft plaatsgevonden en dat bij voortdurend wordt herhaald. Ter preventie van volgende herhalingen van dit ordeverstoring gedrag ter plaatse kan dan met een besluit van de burgemeester tot het opleggen van een preventief bestuurlijk bevel worden ingegrepen.”*

Uit de wetsevaluatie in 2012 bleek dat in de gemeentepraktijk de wens bestond om artikel 172a Gemw ook te kunnen toepassen ten aanzien van zogenaamde *first offenders*.<sup>17</sup> Bovendien liep men in de praktijk aan tegen bewijskwesaties om de ‘herhaaldelijkheid’ van een voldoende onderbouwing te voorzien. Aangezien de toepassing van deze bevoegdheid ten aanzien van *first offenders* een ingrijpende wijziging betreft, heeft de wetgever de toepassing daarvan willen beperken tot ‘ernstige verstoringen van de openbare orde’. Deze extra waarborg is goed, maar ook wel vreemd in het licht van het oorspronkelijke doel van de bevoegdheid. De bevelsbevoegdheid was immers bedoeld om op te treden tegen *ernstige* overlast. Dit volgt nota bene uit de naam van de wet: maatregelen bestrijding voetbalvandalisme en *ernstige overlast*.<sup>18</sup> De regeling impliceert nu dat bij lichte gevallen van overlast een burgemeestersbevel kan worden gegeven indien sprake is van herhaaldelijk gedrag en bij een *first offender* ingeval sprake is van ernstige overlast. Die eerste categorie behoort in mijn optiek in zijn geheel niet thuis in de regeling van artikel 172a Gemw. Deze lichte gevallen worden immers ofwel ‘gedekt’ door de regeling in de APV ofwel door artikel 172, derde lid, Gemw.

In artikel 172a Gemw is expliciet opgenomen dat de bevelsbevoegdheid van de burgemeester bestaat, naast de lichte bevelsbevoegdheid van de burgemeester (artikel 172, derde lid, Gemw) en hetgeen is bepaald in de APV van de betreffende gemeente. Sterker nog, de burgemeester is bevoegd een bevel op te leggen *onverminderd* deze andere bevoegdheden. Er geldt dus geen samenloopregeling, zoals ten aanzien van de gedragsaanwijzing van de officier van justitie van artikel 509hh Sv. Ingevolge artikel 172a, vijfde lid, Gemw, gaat in geval van samenloop van het burgemeestersbevel en de gedragsaanwijzing van de officier van justitie de laatste voor. Een stadionverbod van de KNVB kan wel parallel aan een burgemeestersbevel worden opgelegd (artikel 172a, tweede lid, Gemw).

---

<sup>16</sup> Dat de rechter soms snel over deze waarborg heen stapt, blijkt uit de uitspraak van de Rechtbank Amsterdam van 3 april 2012. De rechter oordeelde dat incidenten die voor inwerkingtreding van de Wet MBVEO en incidenten die zich in het buitenland hebben afgespeeld ook aan de vereiste ‘herhaaldelijkheid’ ten grondslag mogen worden gelegd: ECLI:NL:RBAMS:2012:BW1140.

<sup>17</sup> *Op doel? Evaluatie van de Wet maatregelen bestrijding voetbalvandalisme en ernstige overlast*, Pro facta, Groningen 22 juni 2012, p. 1, 63; *Kamerstukken II 2011/12*, 33 281, nr. 2, p. 2 e.v.; *Kamerstukken II 2013/14*, 33 882, nr. 3, p. 2. Voor de gedragsaanwijzing van de officier van justitie is herhaaldelijkheid overigens geen vereiste, zodat artikel 509hh Sv van begin af aan ook tegen *first offenders* kon worden ingezet.

<sup>18</sup> Overigens was ook onder de oude regeling van artikel 172a Gemw de beperking om de bevoegdheid alleen in te zetten bij *ernstige* overlast ook niet opgenomen in de wettelijke regeling.

## *Omvang gebiedsverbod*

Op grond van artikel 172a, eerste lid, Gemw, kan de burgemeester drie soorten bevelen geven. Deze betreffen een gebiedsverbod, een groepsverbod en een meldplicht. Het gebiedsverbod is met de recente wetwijziging qua formulering niet gewijzigd. Uit de wettekst leid ik af dat het verbod een *locatieverbod* kan inhouden voor een specifieke locatie binnen de gemeente ('in of in de omgeving van een of meer bepaalde *objecten* binnen de gemeente'), dan wel een *gebiedsverbod* ('in een of meer *bepaalde delen* van de gemeente'). Een locatieverbod ligt voor de hand indien het overlast gevende gedrag zich voordoet op een bepaalde locatie of in de nabijheid daarvan. Het gaat dan bijvoorbeeld om een voetbalstadion, een kermisterrein of horecagelegenheid.<sup>19</sup> De formulering van het gebiedsverbod is ruim en staat enigszins haaks op de uitleg van het begrip in de wetsgeschiedenis. Daarin wordt het gebiedsverbod uitgelegd als een verbod 'om zich in een bepaalde straat of een gedeelte van een wijk te bevinden'. De formulering van het gebiedsverbod wijkt af van de bevoegdheid tot het geven van een gedragsaanwijzing door de officier van justitie (artikel 509hh Sv), waarin wel letterlijk het verbod is opgenomen 'zich op te houden in een bepaald gebied'. Het is mij niet duidelijk waarom de wetgever voor twee instrumenten voortvloeiende uit dezelfde wet, met een vergelijkbaar doel, niet gekozen heeft voor eenzelfde terminologie. De gedragsaanwijzing geeft eveneens de mogelijkheid een gebiedsverbod op te leggen. Vanuit een oogpunt van wetssystematiek had het in de rede gelegen eenzelfde terminologie te hanteren voor beide instrumenten, ofwel het verschil daarin toe te lichten. De wetsgeschiedenis geeft evenwel geen uitsluiting.

Voor de rechterlijke toetsing of een gebiedsverbod proportioneel is qua omvang, is primair relevant of de overlastgevende feiten die ten grondslag liggen aan de toepassing van artikel 172a Gemw, hebben plaatsgevonden in dat gebied.<sup>20</sup> Er mag echter rekening worden gehouden met zogenoemde *waterbedproblematiek*, oftewel de verplaatsing van het overlastgevend gedrag. Mits goed onderbouwd, kan het gebiedsverbod dus ruimer worden gesteld.<sup>21</sup> De toetsing van de proportionaliteit is niet indringend. De bestuursrechter toetst of de burgemeester in redelijkheid tot een gebiedsverbod van deze omvang heeft kunnen komen.<sup>22</sup>

De meldplicht heeft een kleine, maar toch belangrijke, wijziging ondergaan met de recente wetwijziging. Onder de nieuwe regeling is het niet meer slechts mogelijk te melden op bepaalde plaatsen zoals een politiebureau, maar ook *vanaf* bepaalde plaatsen. Daarmee wordt geanticipeerd op technologische ontwikkelingen die het mogelijk maken op digitale wijze aan de meldplicht te voldoen.<sup>23</sup>

---

<sup>19</sup> *Kamerstukken II* 2013/14, 33 882, nr. 3, p. 9. Het verbod mag zich in principe niet uitstrekken tot de eigen woning van betrokkene: Rechtbank 13 oktober 2014, ECLI:NL:RBMNE:2014:4861.

<sup>20</sup> ABRvS 5 februari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:325, AB 2014, 358; Rechtbank Oost-Brabant 7 mei 2014, ECLI:NL:RBOBR:2014:2385; Rechtbank 23 juli 2012, ECLI:NL:RBSGR:2012:BX4292; Rechtbank Utrecht 18 mei 2011, ECLI:NL:RBUTR:2011:BQ5186.

<sup>21</sup> Zie bijvoorbeeld: Rechtbank Amsterdam 6 augustus 2013, ECLI:NL:RBAMS:2013:4865.

<sup>22</sup> Zie bijvoorbeeld: Rechtbank Leeuwarden 19 oktober 2012, ECLI:NL:RBLEE:2012:CA2962. Zo concluderen ook E.C. Berkouwer en J.H.A. van der Grinten, 'De Wet MBVEO (of: Voetbalwet) en de roep om meer', *De Gemeentestem* 2012, 29. Auteurs wijzen er wel op dat gemeenten er goed aan doen beleid te ontwikkelen ten aanzien van het proportionaliteitsvereiste, hetgeen kan bijdragen in een deugdelijke motivering van een concreet verbod.

<sup>23</sup> In de praktijk werden praktische haken en ogen ervaren bij de uitvoering van de meldplicht. Zo'n praktisch probleem betrof de openingstijden van de meldlocatie, met name buiten de grote steden. Voetbalwedstrijden vinden vaak in de weekenden of doordeweeks in de avonduren plaats, wanneer sommige lokale politiekantoren gesloten zijn. Een digitale meldplicht biedt hiervoor een oplossing. Wet maatregelen bestrijding voetbalvandalisme en ernstige overlast: toepassing in de praktijk, *Inspectie OOV* 2012, p. 55-56.

## *Duur gebiedsverbod*

Een bevel kan worden gegeven voor een periode van ten hoogste drie maanden. In dat geval kan het bevel driemaal worden verlengd voor een periode van steeds (ten hoogste) drie maanden. Uit de evaluatie van de wet MBVEO bleek dat deze tot drie maanden gemaximeerde verlenging geschikt was voor min of meer continue vormen van overlast, zoals ernstige wijkoverlast. Voor voetbalgerelateerde overlast, waarbij het overlastgevend gedraging gekoppeld is aan de voetbalwedstrijden en dus niet continue is maar terugkerend periodiek, bleken drie maanden te kort om effectief te zijn. Immers:

*“Het houdt een hooligan ten hoogste slechts enkele thuiswedstrijden uit het risicogebied.”<sup>24</sup>*

Met de mogelijkheid tot driemaal een verlenging van steeds drie maanden, is dat argument in mijn optiek niet overtuigend. Het bevel kan uiteindelijk voor de duur van een jaar worden opgelegd, zodat dit uiteindelijk een heel voetbalseizoen ‘dekt’. Toch is om deze effectiviteitsreden artikel 172a Gemw aangepast zodat het bevel gegeven kan worden voor bepaalde tijdstippen of perioden. Het bevel wordt dan bijvoorbeeld gekoppeld aan voetbalwedstrijden. In dat geval kunnen deze tijdstippen of perioden worden verspreid over ten hoogste negentig dagen binnen een tijdvak van ten hoogste vierentwintig maanden. Verlenging is dan niet mogelijk. Zodoende is de absolute maximale duur van een burgemeestersbevel vierentwintig maanden.

## **2.3 De bestuurlijke vrijheidsbeperkende maatregel voor jihadisten**

### *2.3.1 Achtergrond*

De aanpak van terrorisme is al langere tijd een belangrijk en voortdurend aandachtsgebied van zowel de makers als uitvoerders van Nederlandse wetgeving en beleid.<sup>25</sup> De bestrijding van het jihadisme is van meer recente aard, naar aanleiding van onder meer de aanslagen in België, Canada, Frankrijk en Denemarken.<sup>26</sup> Deze geweldsincidenten laten zien dat de dreiging die uitgaat van de radicale jihadistische stroming reëel is.

In een brief van de Ministers van Veiligheid en Justitie en van Sociale Zaken en Werkgelegenheid uit 2014 is een Actieprogramma integrale aanpak jihadisme opgesteld.<sup>27</sup> Voor dit programma worden nieuwe (repressieve en preventieve) maatregelen, naast de intensivering van het bestaande

---

<sup>24</sup> *Kamerstukken II* 2013/14, 33 882, nr. 3, p. 11.

<sup>25</sup> Zie bijvoorbeeld het wetsvoorstel Bestuurlijke maatregelen nationale veiligheid, waarmee het concept wetsvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding veel overeenkomsten vertoont: *Kamerstukken II* 2005/06, 30 566, nr. 3. In 2011 werd dit wetsvoorstel ingetrokken: *Kamerstukken II*, 2010/11, 29 754, nr. 199. De voorgestelde maatregelen werden niet noodzakelijk geacht, gezien de verschillende straf- en bestuursrechtelijke mogelijkheden die reeds in de preventieve fase kunnen worden ingezet voor terrorismebestrijding. Terecht merkt het Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten (NJCM) in haar advies over het huidige wetsvoorstel op, dat deze argumenten in het huidige tijdsgewricht nog steeds relevant zijn. Sterker nog, onder de recente uitbreiding van vrijheidsbeperkende instrumenten in het straf- en het bestuursrecht, is meer mogelijk dan destijds het geval was. Zie over de bestuurlijke aanpak van terrorisme de literatuur bijvoorbeeld: L.J.J. Rogier, M.A.D.W. De Jong, C.M. Bitter en F.W. Bleichrodt, *Bestuursrechtelijke aanpak van criminaliteit en terrorisme*, (VAR- reeks 138), Boom Juridische Uitgevers: Den Haag 2007.

<sup>26</sup> Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 5.

<sup>27</sup> *Kamerstukken II* 2013/14, 29 754, nr. 253, Brief van de Ministers van Veiligheid en Justitie en van Sociale zaken en Werkgelegenheid.

instrumentarium, noodzakelijk geacht.<sup>28</sup> Het gaat daarbij in het bijzonder om maatregelen die zoveel mogelijk voorkomen dat personen afreizen om zich aan te sluiten bij terroristische strijdgroepen en voorkomen dat deze strijdgroepen financieel of anderszins worden ondersteund.<sup>29</sup>

In maart 2015 is een concept wetsvoorstel<sup>30</sup> bekend gemaakt dat uitvoering geeft aan een aantal onderdelen van het actieprogramma. Het gaat om de *Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding* (hierna Tbmt). Deze conceptwet voorziet in bestuurlijke (preventieve) maatregelen voor personen die in verband kunnen worden gebracht met (de ondersteuning van) terroristische activiteiten. Het betreft een voorstel tot een tijdelijke wet die vijf jaar na inwerkingtreding vervalt, vanwege de ingrijpende aard van de maatregelen. Artikel 11 van het conceptwetsvoorstel bepaalt dat de minister binnen drie jaar na de inwerkingtreding van de wet aan de Staten-Generaal een verslag over de doeltreffendheid en de effecten van de wet in de praktijk zendt. Op grond daarvan kan worden bezien of het wenselijk is de bevoegdheden te behouden.<sup>31</sup>

### 2.3.2 Voorgestelde wettelijke regeling

Artikel 2 van de Tbmt geeft de Minister de bevoegdheid om een vrijheidsbeperkende maatregel op te leggen. Deze maatregel kan bestaan uit een meldplicht, een locatie- of gebiedsverbod, of een contactverbod. Deze vrijheidsbeperkende maatregel wordt opgelegd indien dat noodzakelijk is met het oog op de bescherming van de nationale veiligheid. De betrokkene moet bovendien op grond van zijn gedragingen in verband kunnen worden gebracht met terroristische activiteiten of de ondersteuning daarvan. Daarnaast is in artikel 3 de mogelijkheid opgenomen om een verbod op te leggen het Schengengebied<sup>32</sup> te verlaten (een uitreisverbod), indien ten aanzien van deze persoon het gegronde vermoeden bestaat dat deze zich buiten dit grondgebied zal begeven met als doel zich aan te sluiten bij een internationale terroristische organisatie.<sup>33</sup>

<sup>28</sup> *Kamerstukken II 2013/14*, 29 754, nr. 253, p. 3; Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 5.

<sup>29</sup> Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 6-7. Nederland heeft in dat kader ook verplichtingen: bijvoorbeeld op grond van de VN resolutie 2178 (24 september 2014), waarin is bepaald dat alle lidstaten dienen te voorkomen dat Foreign Terrorist Fighters (jihadangangers) kunnen (uit)reizen, door middel van grenscontroles en controle op de uitgifte van reisdocumenten.

<sup>30</sup> Het gaat om een conceptwetsvoorstel, dat voor consultatie openbaar is gemaakt. De einddatum van de consultatie was 29 april 2015. Inmiddels zijn er reacties van verschillende adviesinstanties (zoals de NJCM, het College voor de Rechten van de Mens en de Raad voor de rechtspraak) en is het conceptwetsvoorstel thans ter advisering aan de Raad van State overlegd.

<sup>31</sup> Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p.7-8.

<sup>32</sup> De maatregel richt zich op het Schengengebied omdat binnen dit gebied geen grenscontroles plaatsvinden: Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 11. De Commissie-Meijers, de permanente commissie van deskundigen in internationaal vreemdelingen-, vluchtelingen- en strafrecht, geeft in een reactie op het conceptwetsvoorstel aan dat er geen juridische grondslag in het EG-recht gevonden kan worden om een uitreisverbod ten aanzien van het gehele Schengengebied uit te vaardigen.

<sup>33</sup> Volgens de memorie van toelichting wordt daarmee een organisatie bedoeld die is opgenomen op de lijst van organisaties die een bedreiging vormen voor de nationale veiligheid (lijst op grond van artikel 14 van de Rijkswet op het Nederlanderschap (voorstel van wet). Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 5.

Onder de huidige wetgeving is het niet mogelijk om personen tegen te houden af te reizen naar strijdgebieden. Ook (nog) niet onder het strafrecht. Zie over het sneuvelen van het reisverbod in wetgeving en rechtspraak onder meer: *Kamerstukken II 2009/10*, 32 194, nr. 4, p. 1-2; Hoge Raad 6 november 2007, *NJ 2008*, 33. Onder komend recht zal dat mogelijk veranderen voor een specifieke groep veroordeelden: *Kamerstukken II 2013/14*, 33 816, nr. 3, p. 29, 33-34. Zie ook hierna in hoofdstuk 3. Wel is het reeds mogelijk om paspoorten te weigeren danwel te laten vervallen van personen ten aanzien van wie het gegronde vermoeden bestaat dat (onder meer) deze buiten het Koninkrijk handelingen verrichten die een bedreiging vormen voor de veiligheid (artikel 23 Paspoortwet). Daarmee is de mogelijkheid om alsnog af te reizen naar bijvoorbeeld Syrië nog niet geweken, aangezien een veelgebruikte route loopt via Turkije, waarbij een Nederlandse identiteitskaart gebruikt kan worden, waarna (illegaal) de grens naar Syrië wordt overgestoken. Ook is er soms sprake van een dubbele nationaliteit, zodat een reisdocument van het land van de andere nationaliteit wordt



## *Toepassingsvoorwaarden*

De toepassingsvoorwaarden voor de vrijheidsbeperkende maatregelen uit artikel 2 Tbm zijn twee verzamelingen van voorwaarden. De maatregelen kunnen worden toegepast indien dat 1. *noodzakelijk* is met het oog op de bescherming van *de nationale veiligheid*, indien 2. de *gedragingen* van een persoon *in verband* kunnen worden gebracht met *terroristische activiteiten* of de *ondersteuning* daarvan. Het begrip ‘nationale veiligheid’ is ontleend aan de in artikel 8 EVRM genoemde doelcriteria. Het vereiste van noodzakelijkheid omvat voorts, aldus de memorie van toelichting, een aantal elementen dat zware eisen stelt aan de motivering van een besluit tot oplegging van een bestuurlijke maatregel. Het gaat daarbij om effectiviteit (‘de nationale veiligheid moet met de maatregel werkelijk worden beschermd’), proportionaliteit (‘de maatregel mag niet beperkender zijn dan strik noodzakelijk om dat doel te bereiken’) en subsidiariteit (‘er is geen voor betrokkene minder belastend alternatief beschikbaar’).<sup>34</sup> Van belang is dat de ‘nationale veiligheid’ beschermd moet worden. Dat betekent dat de maatregel niet zonder meer kan worden opgelegd aan een teruggekeerde strijder uit het kalifaat, al was het maar omdat deze zich (gedesillusionneerd) van het radicale gedachtegoed kan hebben afgewend.<sup>35</sup> Deze persoon vormt dan niet direct een bedreiging voor de nationale veiligheid. De vraag is wel hoe (ook achteraf) überhaupt kan worden vastgesteld dat de nationale veiligheid werkelijk wordt beschermd dóór het opleggen van de vrijheidsbeperkende maatregel. Het uitblijven van terroristische activiteiten is daarvoor een onvoldoende argument, gezien de ingrijpendheid van de voorgestelde maatregelen.

Volgens de memorie van toelichting moet komen vast te staan dat de betrokkene ‘redelijkerwijs’ gedragingen heeft verricht op grond waarvan hij in verband kan worden gebracht met terroristische activiteiten of de ondersteuning daarvan, voordat een maatregel kan worden opgelegd.<sup>36</sup> Dit volgt echter niet met zoveel woorden uit de voorgestelde wettelijke regeling. Volgens de memorie van toelichting gaat ‘redelijkerwijs’ verder dan de enkele aannemelijkheid, maar minder ver dan ‘wettig en overtuigend bewijs’ in strafrechtelijke zin. Een vergelijking met ‘redelijk vermoeden van schuld’ (artikel 27 Sv) lijkt mij voor de hand liggend. Uit de beschikking moet blijken om welke gedragingen het gaat en waarom deze hebben geleid tot het opleggen van de maatregel.<sup>37</sup> Voor het begrip terroristische activiteiten kan als richtsnoer het begrip terroristisch oogmerk in artikel 83a Sr worden gebruikt, maar een vaste definitie wordt niet gegeven, omdat wenselijk wordt geacht dat het bestuur een zekere interpretatievrijheid heeft.<sup>38</sup>

De toepassingsvoorwaarden om een meldplicht, een locatie-of gebiedsverbod of een contactverbod op te leggen op grond van de Tbm, zijn zeer ruim geformuleerd. Dat geldt vooral voor het tweede deel van de voorwaarden. Dit betekent dat de minister veel interpretatieruimte heeft om de maatregel toe te passen. In het strafrecht is een vergelijkbare beperking van de bewegingsvrijheid, zonder dat een rechter hierover heeft geoordeeld, niet mogelijk in geval van een zodanig licht vermoeden van schuld. Voor vrijheidsbeperkende dwangmiddelen of de hierna te bespreken gedragsaanwijzing van de

---

gebruikt (Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 10-11.).

<sup>34</sup> Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 13.

<sup>35</sup> Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 8-9.

<sup>36</sup> Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 13.

<sup>37</sup> Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 13.

<sup>38</sup> Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 13.

officier van justitie zijn op zijn minst ernstige bezwaren nodig, hetgeen betekent dat er méér moet zijn dan een redelijk vermoeden van schuld.<sup>39</sup>

Voor een uitreisverbod is noodzakelijk dat ‘een gegrond vermoeden bestaat dat een persoon zich buiten het Schengengebied zal begeven met het doel aansluiting te zoeken bij een terroristische organisatie’. Uit deze formulering volgt dat er meer nodig is dan voor het uitvaardigen van een vrijheidsbeperkende maatregel op grond van artikel 2 Tbm. Een gegrond vermoeden lijkt op het strafrechtelijke vereiste ‘ernstige bezwaren’ (artikel 67, derde lid, Sv). Volgens de memorie van toelichting moet het vermoeden worden onderbouwd door concrete aanwijzingen van politie, justitiële autoriteiten of de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Uit deze informatie moet de intentie van betrokkene blijken om uit te reizen. Ook voor het uitreisverbod gelden de vereisten van noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit.<sup>40</sup>

De bevoegdheid tot het treffen van de vrijheidsbeperkende maatregelen is toegekend aan de minister van Veiligheid en Justitie. In de memorie van toelichting wordt als argument hiervoor aangehaald dat de maatregel in vrijwel alle gevallen de gemeentegrenzen zal overschrijden. Dat geeft een impliciete indicatie over de te verwachten omvang van de vrijheidsbeperkende maatregelen: deze zullen in vrijwel alle gevallen omvangrijker zijn dan het grondgebied van een gemeente. Daarnaast gaat het te beschermen belang (de nationale veiligheid) het lokale niveau te boven. Overigens is het goed denkbaar dat een burgemeester de minister verzoekt tot oplegging van een maatregel op grond van de Tbm.<sup>41</sup> De burgemeester speelt in ieder geval een belangrijke consulterende rol bij de voorgenomen oplegging van een maatregel (artikel 7 Tbm).<sup>42</sup> Terecht, nu het over het algemeen het lokale bestuur is die de eerste signalen van radicalisering zal oppikken. De cruciale rol van het lokale bestuur wordt ook in Den Haag nadrukkelijk onderschreven.<sup>43</sup>

#### *De omvang van het gebiedsverbod*

De vrijheidsbeperkende maatregel kan een verbod inhouden zich te bevinden in de omgeving van een of meer bepaalde objecten dan wel in een bepaald gedeelte of bepaalde delen van Nederland. Deze formulering geeft weinig grenzen voor wat betreft de vast te stellen omvang. Het verbod kan zien op een bepaalde locatie (bijvoorbeeld een overheidsinstelling), een deel van Nederland (bijvoorbeeld Rotterdam en omgeving) of bepaalde delen van Nederland (bijvoorbeeld de provincies Noord- en Zuid-Holland). De omschrijving van het gebied in het concrete geval moet volgens de memorie van toelichting ‘in ieder geval zodanig helder zijn, dat daarover geen misverstanden bestaan’. Behalve dat dit uitgangspunt altijd het uitgangspunt moet zijn, geeft dit voorafgaand aan een op te leggen verbod geen concrete handvatten.

Met het eerste deel van de formulering wordt aangesloten bij de terminologie van de vrijheidsbeperkende instrumenten van de Wet MBVEO en het houdt volgens de memorie van toelichting een ‘specifieke plaats’ in, zoals het Binnenhof of de locatie van een bepaald evenement waar grote bezoekersaantallen te verwachten zijn.<sup>44</sup> Het tweede deel, ‘in een bepaald gedeelte of

---

<sup>39</sup> Zie hierna hoofdstuk 3, paragraaf 3.2.2.

<sup>40</sup> Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 14.

<sup>41</sup> Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 22.

<sup>42</sup> Zie over de samenwerking tussen verschillende betrokken bestuursorganen: Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 23 e.v.

<sup>43</sup> *Kamerstukken II* 2015/16, 29 754, nr. 323.

<sup>44</sup> Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 9.

bepaalde delen van Nederland’, is aanzienlijk ruimer geformuleerd dan de bestaande wettelijke vrijheidsbeperkende maatregelen, zowel in het bestuursrecht als het strafrecht. In de memorie van toelichting wordt gesproken van een bepaalde wijk, gemeente of regio, hetgeen de persoon ernstig zal belemmeren in het voorbereiden of plegen van bijvoorbeeld een aanslag. Daarbij wordt gewezen op het proportionaliteitsbeginsel. Steeds moet worden onderzocht op welke wijze de bewegingsvrijheid van de betrokkene zo min mogelijk wordt beperkt. Daarbij weegt een eventuele inbreuk op het gezinsleven<sup>45</sup> en de vrijheid van godsdienst of levensovertuiging van betrokkene (zwaar) mee. Dit laatste vind ik een opmerkelijke overweging, omdat de terroristische motieven juist worden ingegeven door of in ieder geval verband houden met de geloofsovertuiging van de betrokkene.

Een meldplicht kan ter effectuering van een gebiedsverbod, maar ook als zelfstandige maatregel worden opgelegd (artikel 2 lid 2a Conceptwetsvoorstel Tbmt). Een meldplicht als zelfstandige maatregel ligt volgens de memorie van toelichting vooral voor de hand bij een minder concrete dreiging. Het gaat dan bijvoorbeeld om een persoon met jihadistische idealen, waarbij het noodzakelijk wordt geacht zicht te krijgen en te houden op de betrokkene. Ook kan de meldplicht worden gebruikt om in contact te treden met de betrokkene en mogelijk deradicalisering te bevorderen.<sup>46</sup> Met het voorgaande begeeft de minister zich evenwel op glad ijs. Juist indien de voorwaarden om een dergelijke maatregel op te leggen niet scherp zijn geformuleerd en zodoende een grijs gebied ontstaat om vergaande maatregelen op te leggen aan mensen met een bepaalde geloofsovertuiging, ligt stigmatisering en polarisering op de loer. In de praktijk zou dit zelfs kunnen betekenen dat de voorgestelde maatregel radicalisering in de hand werkt en daarmee een geheel averechts effect sorteert.

#### *De duur van het gebiedsverbod*

De maatregel kan worden opgelegd voor een periode van ten hoogste zes maanden en kan steeds worden verlengd voor de duur van ten hoogste zes maanden. Een gemaximeerde duur is in de voorgestelde wettelijke regeling niet opgenomen. Dit impliceert dat de maatregel in principe onbeperkt kan worden verlengd. Opnieuw wijst de memorie van toelichting op de proportionaliteit en de noodzaak van de duur van de maatregel. ‘De minister zal die van een deugdelijke onderbouwing moeten voorzien’. Is de dreiging gekoppeld aan een bepaald evenement, dan is het niet proportioneel om een gebiedsverbod op te leggen dat langer duurt dan dat evenement. Op grond van nieuwe feiten en omstandigheden kan de minister de opgelegde maatregel wijzigen ten nadele van betrokkene. Dat betekent dus ook dat een gebiedsverbod steeds verlengd kan worden als er nieuwe aanwijzingen bestaan of ontstaan, die een voortduring van de maatregel rechtvaardigen. Zodoende is het voor de betrokkene onvoorzienbaar, en onvoorspelbaar in het licht van de relatief vage bevoegdheidsvoorwaarden, hoe lang betrokkene in zijn bewegingsvrijheid beperkt zal blijven.

---

<sup>45</sup> Een gebiedsverbod dat zich uitstrekt tot de vaste woon- of verblijfplaats van de betrokkene zal dan ook slechts onder zeer uitzonderlijke omstandigheden proportioneel zijn: Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 9.

<sup>46</sup> Conceptvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding, versie 10 maart 2015, Memorie van toelichting, p. 10.

## 3 Nieuwe strafrechtelijke gebiedsverboden

### 3.1 Inleiding

Handhaving van de openbare orde is geen exclusieve bestuursrechtelijke taak. Indien de openbare orde wordt verstoord of dreigt te worden verstoord door strafbare feiten, kan ook strafrechtelijk worden opgetreden. Denk in dat kader aan het rechterlijk bevel ter handhaving van de openbare orde (artikel 540 e.v. Sv), maar ook aan de schorsing van de voorlopige hechtenis onder voorwaarden. Dit laatste strafvorderlijke dwangmiddel werd recentelijk toegepast tegen de verdachten die een noodopvang voor asielzoekers in Woerden hadden bestormd. Een gebiedsverbod moest voorkomen dat zij – in afwachting van het strafrechtelijk onderzoek naar het incident – zich opnieuw strafbaar zouden gedragen in en om een noodopvang voor vluchtelingen. Naast deze instrumenten uit de fase van het voorbereidend onderzoek, kent het strafrecht bijvoorbeeld ook het rechterlijk gebiedsverbod. Een sanctiemodaliteit die specifiek is toegesneden op verdachten die de openbare orde (ernstig) hebben verstoord.<sup>47</sup>

In toenemende mate worden strafvorderlijke dwangmiddelen ingezet en worden sancties opgelegd voor overlastgevende (strafbaar gestelde) feiten. Dit past geheel in de tijdsgeest waarin het streven naar veiligheid centraal staat. In het strafrecht ligt meer specifiek de focus op de ‘vergroting van de slagvaardigheid van het strafrecht’, hetgeen een zoektocht van de wetgever inhoudt gericht op (nieuwe) instrumenten die zichtbaar en toereikend overheidsoptreden kunnen waarborgen.<sup>48</sup> Twee van deze instrumenten betreffen de gedragsaanwijzing van de officier van justitie en de (voorgestelde) levenslange toezichtsmaatregel voor zedendelinquenten. Beide instrumenten bieden onder meer de mogelijkheid om een gebiedsverbod op te leggen. De gedragsaanwijzing is relatief recent aan het Wetboek van Strafvordering toegevoegd en het wetsvoorstel voor de toezichtsmaatregel ligt momenteel in de Eerste Kamer.<sup>49</sup> De instrumenten zien op een tweetal type delinquenten die vanuit het oogpunt van openbare orde handhaving bijzondere aandacht ‘genieten’, te weten voetbalhooligans en terugkerende zedendelinquenten.

### 3.2 De gedragsaanwijzing van de officier van justitie

#### 3.2.1 Algemeen

De Wet Maatregelen Bestrijding Voetbalvandalisme en Ernstige Overlast heeft in 2010 niet alleen de burgemeester, maar ook de officier van justitie uitgerust met een nieuwe bevoegdheid.<sup>50</sup> Het gaat om de gedragsaanwijzing die kan worden gegeven nadat een strafbaar feit is geconstateerd dat de openbare orde ernstig heeft verstoord, voorafgaand aan een terechtzitting. Artikel 509hh, tweede lid,

---

<sup>47</sup> Zo blijkt uit het wetsvoorstel: *Kamerstukken II* 2010/11, 32 551, nr. 3, i.h.b.z. p. 1 en 7.

<sup>48</sup> B.W.A. Jue-Volker en E.M. Moerman, *Nodig of overbodig? Een verkenning van de gedragsaanwijzing van de officier van justitie*, in: F.W. Bleichrodt e.a. (red.), *Onbegrensd strafrecht, liber amicorum Hans de Doelder*, Oisterwijk: Wolf Legal publishers 2013, onder verwijzing naar: *Kamerstukken II* 2009/10, 32 123 VI, nr. 84; Zie ook: F.W. Bleichrodt, P.A.M. Mevis en B.W.A. Volker, *Vergroting van de slagvaardigheid van het strafrecht; een rechtsvergelijkend perspectief*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2012.

<sup>49</sup> *Kamerstukken I* 2014/15, 33 816, A.

<sup>50</sup> Behalve de gedragsaanwijzing voor de officier van justitie bevat de strafrechtelijke poot van de Wet MBVEO de strafbaarstelling van faciliterende handelingen ten aanzien van geweld, artikel 141a Sr. *Kamerstukken II* 2008/09, 31 467, nr. 23. Zie over artikel 141a Sr bijvoorbeeld B.F. Keulen, ‘Over voetbal, voorbereiding en samenspanning’, *NJB* 2009/1481.

Sv noemt vier mogelijke gedragsaanwijzingen. Het gaat om een gebiedsverbod, een contactverbod, een meldplicht of een aanwijzing tot hulpverlening. Het gebiedsverbod wordt in de praktijk het vaakst toegepast.<sup>51</sup>

Met een gedragsaanwijzing kan de officier van justitie snel optreden tegen ernstige overlast, doordat het instrument direct nadat een strafbaar feit is geconstateerd kan worden ingezet. Bovendien zorgt de gedragsaanwijzing ervoor dat de verdachte onder het bereik van justitie blijft, in ieder geval totdat de strafrechter uitspraak doet. Het instrument vertoont qua karakter gelijkenissen met het rechterlijk bevel ter handhaving van de openbare orde (artikel 540 e.v. Sv), de schorsing onder voorwaarden van de voorlopige hechtenis (art. 80 Sv) en de strafbeschikking van het openbaar ministerie (art. 257a Sv).<sup>52</sup> Op grond van deze strafrechtelijke modaliteiten kan immers ook vrijheidsbeperking worden gelast in de fase voorafgaande aan (een eventuele) berechting.

### 3.2.2 De wettelijke regeling

#### *Toepassingsvoorwaarden*

De officier van justitie is bevoegd de verdachte, tegen wie ernstige bezwaren bestaan, een gedragsaanwijzing te geven in een drietal limitatief opgesomde gevallen.

In de eerste plaats betreft het de verdenking van een strafbaar feit waardoor de openbare orde, gelet op de aard van het strafbare feit of de samenhang met andere strafbare feiten, dan wel de wijze waarop het strafbare feit is gepleegd, ernstig is verstoord, en waarbij grote vrees voor herhaling bestaat. De afbakening is nogal complex geformuleerd (vergelijk ook artikel 172a Gemw), maar komt in de kern neer op die strafbare feiten die de openbare orde ernstig hebben verstoord en waarbij een groot recidivegevaar bestaat. Dit laatste moet bijvoorbeeld blijken uit (een) eerdere veroordeling(en).<sup>53</sup> De verstoring van de openbare orde kan blijken uit de aard van het strafbare feit zelf, denk aan overtredingen uit de APV ter zake van overlastgevend gedrag (samenscholing, hinderlijk gedrag, openlijk drankgebruik etc.), de samenhang met andere strafbare feiten, zoals vernielingen of bedreigingen, of de wijze waarop het strafbare feit is gepleegd. Bij dit laatste kan volgens de memorie van toelichting gedacht worden aan rondhangende luidruchtige jongeren die door de feiten die ze plegen de leef sfeer in een buurt sterk onder druk zetten, zodat bewoners zich niet meer veilig voelen. Het gaat in al deze situaties onder het ‘eerste geval’ van artikel 509hh Sv om ‘strafbare feiten die bij herhaling worden gepleegd en waarvan de verwachting is dat ze zonder onmiddellijk ingrijpen opnieuw zullen worden gepleegd’.<sup>54</sup>

De tweede categorie strafbare feiten waarvoor een gedragsaanwijzing kan worden gegeven, betreft strafbare feiten in verband waarmee vrees bestaat voor ernstig belastend gedrag van de verdachte jegens een persoon of personen. Het gaat dan bijvoorbeeld om een verdachte van mishandeling die ernstig belastend gedrag vertoont tegen het slachtoffer of een getuige. De term ‘ernstig belastend gedrag’ is vaag. Uit de wetsgeschiedenis valt af te leiden dat hiermee onder meer wordt bedoeld op lastigvallen, intimideren en bedreigen. Dit belastend gedrag kan op zichzelf een nieuw strafbaar feit opleveren, maar dat hoeft niet. Uit de wettelijke regeling volgt dat het bestaan van ‘vrees’ voldoende is. Dat zal uiteraard moeten worden onderbouwd, maar desalniettemin geeft het de officier van justitie

<sup>51</sup> Wet maatregelen bestrijding voetbalvandalisme en ernstige overlast: toepassing in de praktijk, *Inspectie OOV* 2011, p. 11; 2012, p. 38.

<sup>52</sup> Zie daarover Jue-Volker en Moerman 2013, p. 312-313 e.v.

<sup>53</sup> Een enkele brief in het dossier van de commissaris van de politie waaruit niet zonder meer blijkt van antecedenten van een verdachte die *first offender* is, is daarvoor niet voldoende: Rechtbank Amsterdam 23 november 2011, *NJFS* 2012, 60.

<sup>54</sup> *Kamerstukken II* 2007/08, 31 467, nr. 3, p. 22.

een ruime bevoegdheid om in geval van relatief lichte strafbare feiten een (ingrijpende) gedragsaanwijzing op te leggen. Zo werd aan een verdachte van belaging van zijn ex-partner een gedragsaanwijzing, bestaande uit een contact- en een gebiedsverbod, opgelegd nu er vrees bestond voor ernstig belastend gedrag van de verdachte jegens zijn ex-vrouw en kinderen. Deze vrees voor ernstig belastend gedrag was gebaseerd op een toevallige ontmoeting in het openbaar tussen verdachte en zijn gezin. De opgelegde gedragsaanwijzing bleef in stand nu de beperking van de vrijheid van de verdachte in verhouding stond met de ernst van het feit en de doeltreffendheid van de gedragsaanwijzing. In dat kader was relevant dat de veiligheid(sgevoelens) van de kinderen zwaarder moest wegen dan de wens van de verdachte om contact te hebben met zijn kinderen.<sup>55</sup>

Tot slot kan een gedragsaanwijzing worden gegeven in geval van verdenking van een strafbaar feit in verband waarmee vrees bestaat voor vernielingen. Deze categorie is onmiskenbaar geïnspireerd op de ernstige misdrijvingen van voetbalhooligans in het (recente) verleden, waarbij meubilair op straat en in stadions werden vernield.<sup>56</sup>

Kort gezegd zijn er dus drie gevallen van strafbare feiten waarvoor een gedragsaanwijzing kan worden gegeven: feiten waardoor de openbare orde ernstig is verstoord en een groot recidivegevaar bestaat, feiten waarbij vrees bestaat voor belastend gedrag van de verdachte jegens anderen, dan wel feiten in verband waarmee herhaald gevaar bestaat voor vernielingen. Ten aanzien van elk van deze gevallen moet sprake zijn van *ernstige bezwaren* tegen de verdachte. Dat betekent dat er meer moet zijn dan een redelijk vermoeden van schuld; er moet minimaal een stevige verdenking zijn. Dit kan bijvoorbeeld worden afgeleid uit camerabeelden van het incident.<sup>57</sup>

#### *Omvang gebiedsverbod*

Artikel 509h, tweede lid, Sv geeft de officier van justitie vier mogelijke gedragsaanwijzingen om op te leggen. Een van deze gedragsaanwijzingen betreft het ‘bevel zich niet op te houden in een bepaald gebied’. De wettelijke regeling bepaalt niets over de omvang van het gebiedsverbod. De vraag is daarom hoe omvangrijk een dergelijk verbod onder de regeling van artikel 509hh Sv kan zijn. De wetgever laat zich in de memorie van toelichting bij artikel 509hh Sv slechts beperkt uit over de omvang van het gebied waarvoor een verbod opgelegd kan worden om er te komen.

*“[Een] straat- of gebiedsverbod kan bijvoorbeeld voorkomen dat de verdachte die zich schuldig maakt aan aanhoudend hinderlijk strafbaar gedrag in een bepaalde buurt, zich opnieuw in die buurt zal misdragen.”*

Hieruit kan worden afgeleid dat het gebied een straat kan betreffen of een ruimer gebied, gekoppeld aan de buurt waarin hij overlast heeft veroorzaakt. In die lijn lijkt me de stelling plausibel dat de omvang van een gebiedsverbod beperkt is en bijvoorbeeld niet een hele wijk,<sup>58</sup> stad, dorp of gemeente kan omvatten. Primair moet er dus een verband zijn tussen het verboden gebied en de veroorzaakte overlast waarvoor de gedragsaanwijzing wordt gelast. Soms is evenwel een ruimer verbod gewenst. Bekend is immers het verschijnsel dat overlast zich eenvoudig kan verplaatsen, de zogenaamde waterbedproblematiek. Een verbod om op een pleintje te komen vanwege het rondhangen en het vertonen van hinderlijk gedrag tegenover de omwonenden, heeft weinig zin als de overlastgevers zich

<sup>55</sup> Rechtbank Noord-Nederland 5 maart 2014, ECLI:RBNNE:2014:6763.

<sup>56</sup> Een kleine selectie uit het nieuwsaanbod: ‘Ajax-hooligans vernielen metro’s’, *Telegraaf* 28 april 2014; ‘Schade van Feyenoordhooligans in Rome bijna 8 miljoen’, via NOS 5 maart 2015; Supporters FC Utrecht vernielen café in Zwolle, *NRC* 1 september 2013.

<sup>57</sup> Rechtbank Amsterdam 23 november 2011, *NJFS* 2012, 60.

<sup>58</sup> Het onderscheid tussen een buurt en een wijk baseer ik op de betekenis in de Van Dale, waarin ‘buurt’ wordt omschreven als een deel van een wijk; en ‘wijk’ als deel van een stad, of groot dorp.

verplaatsen naar het pleintje even verderop. Om die reden kan het aangewezen zijn om een ruimer gebied te markeren als verboden gebied, om zodoende de verplaatsingsproblematiek van de overlast te voorkomen.<sup>59</sup> Toch is waakzaamheid geboden bij een al te ruime anticipatie op toekomstige overlast, gezien de aard van de bevoegdheid van de officier van justitie en de fase van het strafproces. De gedragsaanwijzing wordt voorafgaand aan een eventuele rechterlijke veroordeling gegeven, zodat de schuld van verdachte nog niet is komen vast te staan. Een gebiedsverbod voor de hele wijk om ‘maar te voorkomen dat overlast zich verplaatst’ is dus niet zomaar rechtmatig en zal, ook in het licht van het proportionaliteitsbeginsel, goed moeten worden onderbouwd. Bij deze onderbouwing moet de officier van justitie kunnen aangeven waarom dit gebiedsverbod met deze omvang noodzakelijk en doeltreffend is in de concrete situatie en in verhouding staat tot de ernst van het geval.<sup>60</sup> De wetgever geeft daarbij een voorbeeld:

*“Een gedragsaanwijzing die inhoudt dat de verdachte die zich bij herhaling op gezette tijden schuldig heeft gemaakt aan vernielingen op een bepaald winkelplein en aan belediging van het winkelende publiek, zich op bepaalde uren in de week niet mag ophouden op het desbetreffende plein, zal eerder in verhouding staan tot de ernst van het geval dan een gebiedsverbod dat inhoudt dat de verdachte zich alle dagen van de week niet op dat plein mag begeven.”*

Een verdachte die alleen op bepaalde tijden overlastgevend gedrag vertoont, kan alleen voor die tijden een gedragsaanwijzing worden gegeven. Een algemeen verbod om op die locatie te komen is niet proportioneel. Toch moet een verbod aan schoolgaande jongeren om tussen 16:00-22:00u op een plein voor een winkelcentrum te komen, omdat zij daar op die tijden rondhangen en voor overlast zorgen, in wezen worden gezien als een algemeen verbod. Immers, de resterende uren zullen zij daar toch niet aanwezig (kunnen) zijn. Is het onvoorspelbaar wanneer op de dag de overlast plaatsvindt ook al is deze beperkt tot bepaalde tijden, dan ligt ook een algemeen verbod voor de hand. De beoordeling van de proportionaliteit is dus niet zo zwart-wit als het voorbeeld van de wetgever doet voorkomen.

Een nader aanknopingspunt voor de omvang van het gebiedsverbod wordt gevonden in de *Handreiking Wet MBVEO*, bedoeld om de praktijk handvatten te geven bij de uitvoering van deze wet. De handreiking legt het gebiedsverbod uit als het verbod om ‘zich niet in een bepaalde straat of gedeelte van een wijk te bevinden’. Ook dit geeft een aanwijzing dat het verbod zo beperkt mogelijk moet worden gehouden.

Gezien de uitleg die de wetgever geeft aan de term ‘gebiedsverbod’ is het opvallend dat voor deze term is gekozen en niet voor bijvoorbeeld de term locatieverbod of de gekozen terminologie in artikel 172a Gemw (‘de omgeving van een of meer bepaalde objecten’). De formulering van artikel 509hh Sv wijkt daarmee af van bijvoorbeeld de voorwaardelijke modaliteiten in het strafrecht en de hierna te bespreken nieuwe toezichtsmaatregel, waar wel gekozen is voor de term ‘locatieverbod’. Nadere bestudering van de wetsgeschiedenis laat zien dat de wetgever zich over de gehele linie van vrijheidsbeperkende instrumenten, altijd slechts summier heeft uitgelaten (en uitlaat) over de betekenis die aan deze formulering moet worden gegeven. Een gebiedsverbod of locatieverbod wordt vaak zelfs met eenzelfde uitleg en dezelfde voorbeelden afgedaan. Dat is opmerkelijk en onzorgvuldig, omdat dit vaak als enige houvast biedt voor de praktijk om de wettelijke regeling te interpreteren en daaruit af te leiden hoe ruim het verbod mag zijn dat wordt opgelegd. Juist omdat voor afwijkende terminologie wordt gekozen, hetgeen verdedigbaar kan zijn, is nadere onderbouwing noodzakelijk. Onder de regeling van de voorwaardelijke veroordeling kan de rechter nu een verbod

<sup>59</sup> In die lijn werd een verbod om in het hele stadscentrum van Haarlem te komen door de rechter rechtmatig beoordeeld: Rechtbank Haarlem 21 september 2012, ECLI:NL:RBHAA:2012:CA008.

<sup>60</sup> *Kamerstukken II 2007/08*, 31 467, nr. 3, p. 20.

geven om een bepaalde locatie te bezoeken, terwijl de officier van justitie met de gedragsaanwijzing in een vroeg stadium van het strafproces, zonder rechterlijke vaststelling van schuld, een verbod kan uitvaardigen voor een gebied. Naar de letter van de wet is de mate waarin de vrijheid van de verdachte kan worden beperkt dus groter bij de gedragsaanwijzing, dan als voorwaarde verbonden aan een voorwaardelijke veroordeling. De officier van justitie mag dus voor een ruimer gebied een verbod opleggen dan de rechter. Al eerder merkte ik met Moerman daarover op dat met het oog op de onschuldpresumptie van de verdachte in deze fase van het strafproces, een dergelijke constructie onwenselijk is.<sup>61</sup>

De praktijk lijkt overigens geen grote waarde toe te kennen aan het verschil in terminologie en de gevolgen daarvan voor de vast te stellen omvang van een vrijheidsbeperkend verbod. De rechtspraak is casuïstisch en laat zien dat ook vergaande gebiedsverboden voor een stadscentrum of zelfs een gemeente in stand worden gelaten.<sup>62</sup> Ook een verkapt groepsverbod, dat onder de regeling van artikel 509hh Sv niet kan worden opgelegd, werd rechtmatig bevonden.<sup>63</sup> De rechtbank oordeelde dat het groepsverbod juridisch als voorwaardelijk gebiedsverbod moest worden gezien: “de verdachte mocht niet in een bepaald gebied komen indien hij tezamen was met anderen.” Dit laatste voorbeeld is in mijn ogen een wel erg creatieve interpretatie van de wettelijke regeling, hetgeen laat zien dat de rechter niet al te zeer vasthoudt aan de wettelijke terminologie.

#### *Duur gebiedsverbod*

De gedragsaanwijzing blijft voor een periode van maximaal negentig dagen van kracht ofwel wanneer de vervolging heeft geresulteerd in een vonnis en dit vonnis onherroepelijk is geworden. De situatie kan zich echter voordoen dat een zittingsdatum wordt uitgesteld of dat de strafzaak voortduurt door het aanwenden van een rechtsmiddel door verdachte. In dat geval kan de gedragsaanwijzing maximaal drie keer worden verlengd met steeds een periode van negentig dagen. Uit het voorlopige karakter van de gedragsaanwijzing, die slechts bestaansrecht heeft in afwachting van de strafrechtelijke afdoening van het strafbare feit, vloeit logischerwijze voort dat verlenging van de duur van de gedragsaanwijzing niet mogelijk is indien (toch) geen vervolging wordt ingesteld. Aangezien ook de strafbeschikking (artikel 257a Sr) is gekwalificeerd als daad van vervolging, geldt dat ook het niet uitvaardigen van een strafbeschikking aan verlenging van de gedragsaanwijzing in de weg staat.<sup>64</sup>

Door middel van een gedragsaanwijzing wordt direct ingegrepen na een strafbaar feit. Het idee is om met de gedragsaanwijzing vooruit te lopen op de berechting, waarbij het in de rede ligt dat de officier van justitie een voorwaardelijke straf zal vorderen. Aan deze voorwaardelijke veroordeling kunnen bijzondere voorwaarden worden verbonden, zodat de gedragsaanwijzing als het ware omgezet wordt in een bijzondere gedragsvoorwaarde. De toepassing van artikel 509hh Sv komt daarmee tot een einde; de inhoud van de gedragsaanwijzing niet.

---

<sup>61</sup> Jue-Volker en Moerman 2013, p. 318.

<sup>62</sup> Een verbod om in het stadscentrum van Haarlem te komen (Rechtbank Haarlem 21 september 2012, ECLI:NL:RBHAA:2012:CA008); een verbod om in de gemeente Goes te komen (Gerechtshof Den Bosch 9 juli 2014, ECLI: ECLI:NL:GHSHE:2014:2095).

<sup>63</sup> Rechtbank Amsterdam 17 januari 2013, ECLI: NL:RBAMS:2013:BZ6210.

<sup>64</sup> Zie ook: *Kamerstukken II* 2007/08, 31 467, nr. 3, p. 18.



### 3.3 De levenslange toezichtsmaatregel

#### 3.3.1 Achtergrond

Een categorie delinquenten die in de huidige veiligheidscultuur bijzondere aandacht geniet, is die van zedendelinquenten die na het uitzitten van hun gevangenisstraf terugkeren in de samenleving. De afgelopen jaren stond de re-integratie van 'bekende' pedoseksuelen meerdere malen volop in de publieke belangstelling. Een probleem dat zich bij zedendelinquenten veelal voordoet, is dat zij in dezelfde buurt wonen als het slachtoffer. Het na detentie terugkeren naar de eigen woning leidt daarom vaak tot grote ophef en onbegrip in de buurt.<sup>65</sup> Maar ook als de veroordeelde besluit te verhuizen of verplicht wordt om te verhuizen, gaat de herhuisvesting eigenlijk altijd gepaard met verontwaardiging en onrust. Deze maatschappelijke onrust kan de openbare orde (dreigen te) verstoren. Die dreiging gaat dan niet zozeer uit van de ex-zedendelinquent, maar van de samenleving zelf.

De afgelopen jaren is gebleken dat de aanpak van de problematiek rondom de reïntegratie van een zedendelinquent niet eenvoudig is. Zo worstelen burgemeesters met de vraag hoe transparant het proces over de huisvesting moet verlopen, maar ook met de vraag of en hoe een zedendelinquent geweerd kan worden uit (bepaalde delen van) de gemeente. Artikel 172 lid 3 Gemw bleek daarvoor al meerdere malen geen geschikte basis. Met name het beperkte bereik van de bevoegdheid in plaats en tijd maakte dat opgelegde gebiedsverboden op deze grondslag diverse malen sneuvelden.<sup>66</sup> Bovendien kan de meer principiële vraag worden gesteld in hoeverre dergelijke situaties überhaupt vallen onder de handhavingstaak van de burgemeester in het kader van de openbare orde. Ligt deze problematiek niet meer op het terrein van het strafrecht?<sup>67</sup> Ik denk dan vooral aan de aansluiting op het vanuit de penitentiaire inrichting gestarte re-integratietraject, de betrokken autoriteiten en toezichthouders, de vaak ingrijpende voorwaarden en de mogelijkheid tot vrijheidsbeneming als stok achter de deur.

Het worstelen met het juridisch kader rondom re-integrerende zedendelinquenten en de wens om, vanuit een oogpunt van risicobeheersing (voorkomen dat een ex-zedendelinquent ooit nog recidiveert), langer toezicht te kunnen houden, resulteerde eind 2014 in een nieuw wetsvoorstel.<sup>68</sup> Dit toezicht is nu ook mogelijk, bijvoorbeeld in het kader van de voorwaardelijke invrijheidstelling (artikel 15 Sr) of de voorwaardelijke veroordeling (artikel 14a Sr). Deze bestaande toezichtkaders werden door de wetgever evenwel niet afdoende geacht, omdat deze toezichtskaders op den duur eindigen.

Het wetsvoorstel zal ik hieronder nader bespreken.

#### 3.3.2 De (voorgestelde) wettelijke regeling

Het wetsvoorstel ziet op een aantal aanpassingen in het Wetboek van Strafrecht en Strafvordering, te weten het laten vervallen van de maximale duur van de voorwaardelijke beëindiging van de verpleging van overheidswegen en het verlengen van de proeftijden van de voorwaardelijke

---

<sup>65</sup> Zie in de literatuur onder meer: M.M. Boone, H.G. van de Bunt en D. Siegel, *Gevangene van het verleden. Crisissituaties na de terugkeer van zedendelinquenten in de samenleving*, Politie en Wetenschap 2014; C.E. Huls en J.G. Brouwer, *De terugkeer van zedendelinquenten in de wijk*, Politie en Wetenschap 2013.

<sup>66</sup> Rechtbank Den Bosch 5 augustus 2008, ECLI:NL:RBSHE:2010:BN3313; Rechtbank Utrecht 3 december 2009, ECLI:NL:RBUTR2009:BK5246.

<sup>67</sup> Een bevestigende beantwoording van deze vraag wil overigens niet zeggen dat de burgemeester in de re-integratie van zedendelinquenten geen enkele rol zou moeten hebben.

<sup>68</sup> *Kamerstukken II* 2013/2014, 33 816, nr. 1-3.

invrijheidstelling.<sup>69</sup> Daarnaast voorziet het wetsvoorstel in de invoering van een nieuwe zelfstandige sanctie, te weten de langdurige gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel voor ter beschikking gestelden en zeden- en geweldsdelinquenten (hierna de toezichtsmaatregel), van wie de terbeschikkingstelling, de gevangenisstraf of de voorwaardelijke invrijheidstelling na een gevangenisstraf (definitief) is geëindigd.<sup>70</sup> Deze maatregel betreft een toezichtsmaatregel en heeft tot doel om na afloop van detentie of TBS een (individueel) toezichtskader te creëren, waarbinnen gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende voorwaarden worden gesteld. Houdt de betrokkene zich niet aan de gestelde voorwaarden, dan kan vervangende hechtenis worden opgelegd en verandert vrijheidsbeperking in vrijheidsontneming.

### *Toepassingsvoorwaarden*

De sanctie heeft een beperkt toepassingsbereik en kan enkel worden opgelegd aan ter beschikking gestelden en zeden- en geweldsdelinquenten. Voor geweldsdelicten geldt daarbij als voorwaarde dat het gepleegde delict bedreigd wordt met een gevangenisstraf van (ten hoogste) vier jaar of meer. Het gaat om die groep veroordeelden van wie de TBS, de gevangenisstraf of de voorwaardelijke invrijheidstelling na een gevangenisstraf (definitief) is geëindigd. Een toezichtskader is dan niet meer voorhanden, zodat deze groep niet langer onder justitieel bereik valt.

In het eerste lid van het voorgestelde artikel 38z Sr, is het doelcriterium opgenomen. De toezichtsmaatregel dient te worden opgelegd ter bescherming van de veiligheid van anderen, dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen. Dit (zeer algemeen geformuleerde<sup>71</sup>) doelcriterium geeft uitdrukking aan het maatregel-karakter van de sanctie.<sup>72</sup>

Hoewel de maatregel pas ten uitvoer wordt gelegd nadat de veroordeelde zijn TBS en/of gevangenisstraf heeft uitgezeten en de voorwaardelijke invrijheidstelling is beëindigd, wordt de maatregel tegelijk opgelegd met de veroordeling voor het gewelds- of zedendelict en dus parallel aan de daarvoor opgelegde sanctie. Tussen het moment dat de maatregel wordt opgelegd en wordt uitgevoerd zit dus een groot tijdsverloop. Er is daarom gekozen om de tenuitvoerlegging niet automatisch te laten plaatsvinden, maar een rechter hierover te laten beslissen. In dat opzicht wijkt de voorgestelde toezichtsmaatregel af van de voorwaardelijke invrijheidstelling. Deze vindt wel automatisch plaats,<sup>73</sup> zonder dat daarbij een rechter is betrokken. Ook in het kader van de voorwaardelijke invrijheidstelling kunnen voorwaarden aan de invrijheidstelling worden verbonden. Deze worden niet door de rechter opgelegd, maar bepaald door het openbaar ministerie. Het openbaar ministerie laat zich daarbij adviseren door de directeur van de penitentiaire inrichting waar de veroordeelde zijn straf heeft uitgezeten (artikel 15a, zesde lid, Sr).

De tenuitvoerlegging van de toezichtsmaatregel heeft wel een eigen rechterlijke toets. Daarvoor is allereerst van belang dat het openbaar ministerie tijdig (tien weken voordat de TBS of proeftijd van de

---

<sup>69</sup> Voorgesteld wordt om de minimumduur van de proeftijd van de bijzondere voorwaarden met de minimumduur van de proeftijd van de algemene voorwaarden van de voorwaardelijke invrijheidsstelling gelijk te trekken. Daarnaast wordt de mogelijkheid opgenomen in de regeling om de proeftijd van de voorwaardelijke invrijheidstelling te verlengen: *Kamerstukken II*, 2013/2014, 33 816, nr. 3, p. 2.

<sup>70</sup> *Kamerstukken II* 2013/2014, 33 816, nrs. 1-3.

<sup>71</sup> Zo ook S. Struijk, 'En nog meer en langduriger toezicht: de overheid als rupsjenooitgenoeg', *Sancties* 2014, p.

<sup>72</sup> De maatregel onderscheidt zich van de op vergelding gerichte straf, waarbij het verwijt dat de dader wordt gemaakt leidend is voor de invulling van die straf. De maatregel is primair gericht op beveiliging van de samenleving of herstel van de eerdere rechtmatige toestand. Zie over de strafrechtelijke maatregel bijvoorbeeld: T. Kooijmans, *Op maat geregeld? Een onderzoek naar de grondslag en de normering van de strafrechtelijke maatregel*, dissertatie Erasmus Universiteit Rotterdam, Deventer: Kluwer 2002.

<sup>73</sup> Overigens kan de voorwaardelijke invrijheidstelling worden uitgesteld of achterwege blijven, indien bijvoorbeeld sprake is van een (te) groot recidiverisico. Zie voor de volledige regeling artikel 15d Sr.

voorwaardelijke invrijheidstelling eindigt) een vordering tot tenuitvoerlegging van de toezichtsmaatregel indient bij de rechtbank die in eerste aanleg kennis heeft genomen van het misdrijf ter zake waarvan de maatregel is opgelegd. Deze ontvankelijkheidseis kent overigens een *escape*: in een later ingediende vordering is het openbaar ministerie niettemin ontvankelijk indien het aannemelijk maakt dat de grond waarop de rechter de tenuitvoerlegging kan gelasten, zich pas ná deze termijn heeft voorgedaan. Dat roept de vraag op hoe met de situatie moet worden omgegaan waarin de grond zich al wel heeft voorgedaan, maar pas nadat de termijn van tien weken is gaan lopen bij het openbaar ministerie bekend is geworden. Denk daarbij aan een getuige of slachtoffer die zich en/of die situatie pas op dat moment kenbaar maakt. Naar de letter van de wet moet het openbaar ministerie niet ontvankelijk verklaard worden (de grond heeft zich immers vóór de gestelde termijn voorgedaan), maar de vraag is of dit zo strikt door de rechter geïnterpreteerd zal worden.

Voor de tenuitvoerlegging moet de rechter vaststellen dat sprake is van één van de twee genoemde gronden in (voorgesteld) artikel 38ab Sr. Er moet ofwel *ernstig rekening worden gehouden* dat de veroordeelde wederom een misdrijf zal begaan dat onder het toepassingsbereik van de toezichtsmaatregel (artikel 38z, eerste lid, Sr) valt; of de maatregel is *noodzakelijk* ter voorkoming van ernstig belastend gedrag jegens slachtoffers of getuigen.<sup>74</sup> In de formulering valt het verschil op in vereisten die gesteld moeten worden aan de motivering. Uit het noodzakelijkheidsvereiste volgt dat het een objectieveerbare situatie betreft: de maatregel moet noodzakelijk zijn. De memorie van toelichting geeft aan dat er sterke aanwijzingen moeten bestaan dat er een situatie ontstaat die een redelijk denkend mens als ernstig belastend zou ervaren. Als voorbeelden worden genoemd het langslopen, (veelvuldig) telefoneren, aanbellen door de veroordeelde, zodat de getuige of het slachtoffer ongevraagd op hinderlijke wijze met de veroordeelde wordt geconfronteerd. Ook in niet al te ernstige gevallen, kan dus een ingrijpende maatregel worden opgelegd. Deze maatregel stopt (naar verwachting) weliswaar het ongewenste gedrag, maar het is de vraag of een dergelijke ingrijpende maatregel daarvoor noodzakelijk is en er geen minder ingrijpende oplossingen voorhanden zijn. Ook de eerste grond geeft een ruime mogelijkheid om de maatregel op te leggen.

Een voorbeeld ter onderbouwing. Iemand zoekt via facebook contact met een minderjarige en stelt een ontmoeting voor, met het oogmerk ontuchtige handelingen te plegen, ofschoon het daar niet van komt. Zodra die persoon een handeling verricht die is gericht op het verwezenlijken van die ontmoeting, is deze strafbaar op grond van artikel 248e Sr. Dit artikel valt onder het bereik van de zelfstandige toezichtsmaatregel en wordt door de rechter opgelegd. Nadat betrokkene zijn straf heeft uitgezeten en de voorwaardelijke invrijheidstelling is beëindigd, vordert de officier van justitie (tijdig) de tenuitvoerlegging van de zelfstandige toezichtsmaatregel. De rechter stelt dat er ernstig rekening mee moet worden gehouden dat betrokkene recidiveert, zodat de toezichtsmaatregel ten uitvoer wordt gelegd, waarbij een contactverbod, gedragsinterventie en social-mediaverbod (als zijnde andere gedragsvoorwaarde) voor de duur van vijf jaar worden opgelegd. Na vijf jaar zal de rechter toetsen of van deze grond nog steeds sprake is. Is dat het geval, is verlenging mogelijk.

In mijn optiek was het in lijn met de regeling van de voorwaardelijke veroordeling (artikel 14b, tweede lid, Sr) logischer geweest dat deze ingrijpende maatregel alleen kan worden opgelegd en uitgevoerd, indien er ernstig rekening mee moet worden gehouden dat er recidiverisico bestaat ten aanzien van die misdrijven waarbij de onaantastbaarheid van het lichaam van een of meer personen in

---

<sup>74</sup> Vergelijk bijvoorbeeld artikel 38v, vierde lid, Sr. In deze bepaling ontbreekt evenwel het noodzakelijkheidsvereiste. Ook ten aanzien van het belastend gedrag jegens anderen moet ‘alleen’ komen vast te staan dat hiermee ernstig rekening moet worden gehouden. Daarvan is in de relationele context al snel sprake: Rechtbank Midden-Nederland 20 januari 2015, ECLI:NL:RBMNE:2015:5689; Rechtbank Noord-Nederland 27 januari 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:521; Rechtbank Overijssel 10 maart 2015, ECLI:NL:RBOVE:2015:1229; Rechtbank Overijssel 22 januari 2015, ECLI:NL:RBOVE:2015:334; Rechtbank Overijssel 9 oktober 2014, ECLI:NL:RBOVE:2014:5387.

het geding is. In het gegeven voorbeeld is daarvan immers (nog) geen sprake. De wetgever heeft er bewust voor gekozen geen aansluiting te zoeken bij de grond van artikel 14b, tweede lid, Sr:

*“[Het hanteren van dit criterium zou feitelijk] inhouden dat de zelfstandige maatregel enkel ten uitvoer kan worden gelegd in die gevallen waarin de ernstige vrees voor recidive betrekking heeft op een zogeheten ‘geweldsmisdrijf’(…). Ernstige misdrijven als het bezit van kinderporno, waarvoor dit niet het geval is, zouden daarmee buiten de reikwijdte van de maatregel vallen.”<sup>75</sup>*

Juist het gevaar voor recidive ten aanzien van de ernstiger delicten, waarbij de onaantastbaarheid van het lichaam van een persoon in het geding is, rechtvaardigt een lange toezichtsmaatregel waaraan ingrijpende voorwaarden kunnen worden verbonden. Die opvatting geldt voor de afwijkende duur van de proeftijd van de voorwaardelijke veroordeling, waarbij de proeftijd maximaal tien jaren kan zijn indien het hiervoor genoemde recidiverisico zich voordoet. Nu de nieuwe toezichtsmaatregel een nog veel langer toezicht voorstelt, is het vreemd dat de wetgever een minder streng criterium hanteert. De uitleg van de wetgever overtuigt mij in ieder geval niet waarom een minder streng criterium hier op zijn plaats is.

#### *Lijst met voorwaarden: gedragsbeïnvloeding en vrijheidsbeperking*

De voorwaarden die gesteld kunnen worden, zijn de volgende:

- Een verbod op het gebruik van verdovende middelen of alcohol en de verplichting ten behoeve van de naleving van dit verbod mee te werken aan bloedonderzoek of urineonderzoek;
- Opneming van de veroordeelde in een zorginstelling;
- Een verplichting zich onder behandeling te stellen van een deskundige of zorginstelling;
- Het verblijven in een instelling voor begeleid wonen of maatschappelijke opvang;
- Het deelnemen aan een gedragsinterventie;
- Een verbod om vrijwilligerswerk van een bepaalde aard te verrichten;
- Andere voorwaarden, het gedrag van de veroordeelde betreffende;
- Een locatieverbod;
- Een contactverbod;
- Een meldplicht;
- Een beperking van het recht Nederland te verlaten (reisverbod);
- Een verhuisplicht of een verbod om zich in een bepaald gebied te vestigen.

Deze lijst met voorwaarden is ontleend aan de lijst van bijzondere voorwaarden van de voorwaardelijke veroordeling (artikel 14c, tweede lid, Sr) en voorwaardelijke invrijheidstelling (artikel 15a, derde lid, Sr). In 2012 is de wettelijke regeling van deze voorwaardelijke modaliteiten ingrijpend herzien.<sup>76</sup> Eén van de belangrijkste wijzigingen betrof de codificering van een reeks voorwaarden die tot die tijd werden opgelegd onder de restcategorie ‘gedragsvoorwaarden’. Vanuit een oogpunt van rechtszekerheid werden deze voorwaarden in een lijst opgenomen. Zodoende werd voorzienbaar met welke gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende voorwaarden de veroordeelde te maken zou kunnen krijgen.

---

<sup>75</sup> Kamerstukken II 2013/14, 33 816, nr. 3, p. 37.

<sup>76</sup> Staatsblad 545, 17 november 2011.

### *Vrijheidsbeperkende voorwaarden*

Het locatieverbod, de meldplicht, het reisverbod en het vestigingsverbod zijn in de kern vrijheidsbeperkend. De overige voorwaarden (op het contactverbod na) raken weliswaar aan het recht op bewegingsvrijheid, maar beogen in de eerste plaats het gedrag van de veroordeelde te beïnvloeden, bijvoorbeeld door het verplichten tot deelnemen aan een gedragsinterventie om te zorgen dat de veroordeelde van zijn of haar verslaving af komt. De term locatieverbod lijkt te impliceren dat de veroordeelde enkel kan worden verboden een bepaalde locatie te bezoeken. Dit volgt ook uit de memorie van toelichting:

*“Onder locatieverbod wordt een verbod verstaan om zich op of in de directe omgeving van een bepaalde locatie te bevinden.”<sup>77</sup>*

Hoewel de wetgever even verderop rept over een *wijk* waarop het locatieverbod betrekking kan hebben, blijft de uitleg in de memorie van toelichting over deze vrijheidsbeperkende voorwaarde verder beperkt tot *locaties*. Dit is opvallend in vergelijking met bijvoorbeeld de voorwaardelijke veroordeling- en invrijheidstelling, waar het locatieverbod in de wetsgeschiedenis steeds ruim is uitgelegd: veel ruimer dan de taalkundige uitleg van het begrip locatieverbod impliceert.

De locatie(s) waar de veroordeelde niet meer mag komen moet(en) in relatie staan tot de locatie(s) waarin of waarbij het risico bestaat dat de betrokkene recidiveert. Dat kan het huis van het slachtoffer of het huis van een getuige zijn, maar ook een bepaald type locatie waar bijvoorbeeld veel kinderen komen, zoals een zwembad, speeltuin, schoolgebouw etc. De invulling van het verbod kan algemeen zijn (dat altijd geldt) of aangepast (beperkt tot bepaalde dagen of tijdstippen).

Hoewel niet genoemd in de voorgestelde wettelijke regeling, bespreekt de memorie van toelichting ook het *locatiegebod* als mogelijke voorwaarde. Het gaat daarbij om een verplichting om op een bepaald tijdstip of gedurende een bepaalde periode op een bepaalde locatie aanwezig te zijn, zoals een gebod om 's nachts of in het weekend thuis te blijven. Een locatiegebod kan, zeker wanneer het voor lange tijd wordt opgelegd, ingrijpender zijn dan een locatieverbod. Iemand wordt immers gedwongen ergens te verblijven, terwijl bij een locatieverbod betrokkene overal mag komen, behalve op bepaalde locatie(s). Door het Europees Hof is in het verleden bepaald dat de verplichting om op een locatie te verblijven onder omstandigheden zelfs vrijheidsontneming kan opleveren.<sup>78</sup> Dit is relevant in het kader van de verdragsrechtelijke bescherming, nu voor vrijheidsbeneming een ander beschermingsregime geldt dan voor vrijheidsbeperking.<sup>79</sup> Het was dan ook merkwaardig dat het locatiegebod aanvankelijk niet als aparte voorwaarde was opgenomen in de voorgestelde wettelijke regeling. Vanuit een oogpunt van rechtszekerheid kan een dergelijke ingrijpende voorwaarde niet impliciet worden verondersteld tot de mogelijkheden te behoren. In een gewijzigd voorstel van wet is het locatiegebod wel aan de lijst met voorwaarden toegevoegd.<sup>80</sup>

Nieuw in het strafrecht zijn het reisverbod en het vestigingsverbod. Met name die laatste voorwaarde, het vestigingsverbod, voorziet in een bestaande leemte. Het bestaande toezichtskader van de

<sup>77</sup> *Kamerstukken II* 2013/14, 33 816, nr. 3, p. 33.

<sup>78</sup> EHRM 6 november 1980, nr. 7367/76/76 (Guzzardi/Italië), par. 93.

<sup>79</sup> In dat geval is artikel 5 EVRM immers van toepassing, dat een strikter beperkingsregime kent dan artikel 2 VP EVRM. Zo mag niemand zijn vrijheid worden ontnomen, tenzij sprake is van één van de in artikel 5 EVRM genoemde gronden voor vrijheidsontneming (bijvoorbeeld rechtmatige detentie na een rechterlijke veroordeling). Zie uitgebreider over artikel 5 EVRM: Bleichrodt, Mevis en Volker 2012, p. 121 e.v.

<sup>80</sup> *Kamerstukken I*, 2014/15, 33 816, A, p. 3.

voorwaardelijke invrijheidstelling is niet geschikt<sup>81</sup> en ook het bestuursrechtelijk instrumentarium biedt geen soelaas. De wetgever ziet het reisverbod en het vestigingsverbod overigens niet als ‘nieuwe’ voorwaarden. Volgens de memorie van toelichting kunnen zowel het reisverbod als de verhuisplicht- en het vestigingsverbod nu al worden opgelegd als bijzondere voorwaarden, op grond van de voorwaardelijke veroordeling of invrijheidstelling. De wetgever legt dit als volgt uit. De genoemde voorwaardelijke kaders bieden de mogelijkheid een ‘locatiever- en gebod’ op te leggen. Een reisverbod, verhuisplicht of vestigingsverbod zijn volgens de wetgever aan te merken als specifieke invullingen daarvan:

*“Er is reeds voorzien [BJV] in de mogelijkheid om bij een strafrechtelijke veroordeling een beperking van het recht om Nederland te verlaten (reisverbod) als bijzondere voorwaarde op te nemen. Het reisverbod is daarbij aangemerkt als een specifieke – verstrekkende vorm van een locatiegebod, inhoudende de plicht om in Nederland te blijven.”*<sup>82</sup>

*“De verhuisplicht of het verbod om zich in een bepaald gebied te vestigen [BJV] betreffen een verbijzondering van het verbod om zich op of in de directe omgeving van een bepaalde locatie te bevinden. Op grond van deze meer algemeen geformuleerde voorwaarde kon een verhuisplicht of vestigingsverbod de facto mitsdien reeds worden bewerkstelligd. Nieuw is dat deze voorwaarden nu expliciet in de wet zijn opgenomen.”*<sup>83</sup>

Deze onderbouwing van de wetgever schiet om meerdere redenen tekort. In de eerste plaats is een dergelijke opvatting van de term ‘locatieverbod’ (en locatiegebod) veel te ruim en niet in overeenstemming met de uitleg daarvan in de wetsgeschiedenis van de voorwaardelijke modaliteiten. Uit het verdragsrechtelijke beschermde recht op bewegingsvrijheid vloeit voort dat een beperking slechts is toegestaan als deze beperking voorzienbaar is. Het is mijns inziens niet verdedigbaar dat ingrijpende ver- en geboden als een reisverbod, verhuisplicht of vestigingsverbod voorzienbaar zijn onder de noemer ‘locatieverbod’ of ‘locatiegebod’. Met deze laatste term wordt bijvoorbeeld bedoeld op de verplichting om op bepaalde dagen of tijdstippen op een specifieke locatie te verblijven. Het niet mogen uitreizen naar het buitenland is op geen enkele wijze verbonden aan ‘een locatie’. Het is inhoudelijk een geheel andere voorwaarde, dat ook een ander doel dient en daarnaast ook anders is qua impact. Zo zal een dagelijkse avondklok gedurende vijf jaar lang (die in beginsel onbeperkt verlengd kan worden) ingrijpender zijn, dan een verbod om uit Nederland te reizen, tenzij de veroordeelde bijvoorbeeld familie in het buitenland heeft wonen.

Hoewel de wettelijke regeling van de voorwaardelijke veroordeling en invrijheidstelling de mogelijkheid bieden om ‘andere voorwaarden het gedrag van de veroordeelde betreffende’ op te leggen, de zogenaamde restcategorie bijzondere voorwaarden, is ook deze route naar mijn mening doodlopend. De Hoge Raad heeft meer dan eens geoordeeld dat de (oude) regeling van de voorwaardelijke veroordeling geen wettelijke basis biedt voor een reisverbod, omdat dit verbod gezien de doelcriteria niet onder de gedragsvoorwaarden kon worden gebracht. Het is dan ook op z’n zachtst gezegd opmerkelijk dat de wetgever deze juridische hobbels schijnbaar zo eenvoudig passeert en de nieuwe bijzondere voorwaarden doet voorkomen als reeds bestaand. Dit geldt temeer daar in de voorgestelde wettelijke regeling het locatieverbod en locatiegebod als zodanig zijn opgenomen. Indien de wetgever werkelijk van mening is dat een reisverbod of vestigingsverbod onder deze voorwaarden kunnen vallen, was een zelfstandige, specifieke basis immers niet nodig geweest.

---

<sup>81</sup> Behalve het feit dat de gecodificeerde lijst van voorwaarden geen mogelijkheid biedt om een vestigingsverbod op te leggen, maakt het (tijdelijke) karakter van de voorwaardelijke invrijheidstelling, dat gericht is op een geleidelijke terugkeer in de samenleving na een gevangenisstraf, dat een verplichting om te verhuizen niet passend is als voorwaarde.

<sup>82</sup> *Kamerstukken II 2013/14, 33 816, nr. 3, p. 33.*

<sup>83</sup> *Kamerstukken II 2013/14, 33 816, nr. 3, p. 34.*

### *Duur maatregel*

Wellicht het meest ingrijpende aspect aan de nieuwe toezichtsmaatregel betreft de duur waarvoor deze kan worden opgelegd. Deze is namelijk niet aan een wettelijke maximum verbonden en kan dus levenslang duren. Er is wel sprake van een materiële begrenzing. De maatregel wordt (steeds) voor een periode van twee, drie, vier of vijf jaren opgelegd. Na deze periode vindt een toetsing plaats door de rechter, waarbij deze toetst of er nog steeds een noodzaak bestaat de maatregel te laten voortduren voor weer een periode van twee, drie, vier of vijf jaren. Deze toetsing is als volgt in de wet neergelegd: ‘verlenging is slechts mogelijk zolang er ernstig rekening mee moet worden gehouden dat betrokkene wederom een misdrijf zal begaan waarvoor de zelfstandige maatregel kan worden opgelegd of zolang dit noodzakelijk is ter voorkoming van ernstig belastend gedrag jegens slachtoffers of getuigen.’ Dit betekent dat de rechter een inschatting moet maken over het recidiverisico van de betrokkene. Neemt de rechter ‘het zekere voor het onzekere’ is de betrokkene wederom op z’n minst voor enkele jaren verplicht om voorwaarden na te leven. Vanuit het oogpunt van voorzienbaarheid wringt ook hier de schoen. Het is immers nauwelijks voorzienbaar of een betrokkene enkele jaren verboden wordt zich te begeven in (de omgeving van) (een) bepaalde locatie(s), of dat hem dat levenslang verboden wordt. En dan wijs ik slechts ten overvloede op bijvoorbeeld de voorwaarde ‘opneming van de veroordeelde in een zorginstelling’ of ‘het verblijven in een instelling voor begeleid wonen of maatschappelijke opvang’, waarbij het de vraag is of deze voorwaarden *vrijheidsbeperkend* danwel *vrijheidsbenemend* zijn in het licht van het EVRM.

## 4 Normatief kader

### 4.1 Inleiding

In de voorgaande twee hoofdstukken zijn enkele nieuwe gebiedsverboden in het bestuursrecht en strafrecht beschreven. Deze gebiedsverboden hebben gemeen dat zij worden ingezet om de veiligheid te garanderen, door bepaald gedrag in het publieke domein te beëindigen en te voorkomen. Het inzetten van deze verboden staat op gespannen voet met het recht op bewegingsvrijheid, zoals beschermd door artikel 2 VP EVRM en artikel 12 IVBPR. Voornoemde bepalingen regelen onder welke voorwaarden een beperking op het verdragsrechtelijk beschermde recht is toegestaan. Deze beperkingssystematiek vormt het normatief kader, waarmee ik mij primair richt is op de wetgever. In de tweede plaats is het bedoeld voor de bevoegde autoriteit die een gebiedsverbod oplegt. Tot slot is dit normatief kader leidend voor de rechter die een oordeel moet geven over de rechtmatigheid van een gebiedsverbod.<sup>84</sup> Dit normatief kader wil ik echter breder trekken dan alleen een toetsing aan de hand van de waarborgen die voortvloeien uit het EVRM. Voor wetgeving(sbeleid) gelden ook zekere kwaliteitsvereisten. In dat kader is bijvoorbeeld relevant of er überhaupt een noodzaak bestaat om tot nieuwe wetgeving over te gaan. Het in dit hoofdstuk geschetste normatief kader geeft dus inzicht in de (minimale) vereisten die gesteld moeten worden aan nieuwe wetgeving, de wettelijke grondslag, het opleggen en de rechterlijke toetsing van gebiedsverboden.

Paragraaf 4.2 beschrijft eerst de verdragsrechtelijke bescherming van de bewegingsvrijheid en de beperkingssystematiek die daaruit volgt. In paragraaf 4.3 onderzoek ik welke vereisten de Nederlandse staat zelf aan (nieuwe) wet- en regelgeving stelt en welke daarvan relevant zijn voor de in dit preadvies centraal staande nieuwe gebiedsverboden. Hoofdstuk 5 besluit met een confrontatie van de nieuwe gebiedsverboden, zoals beschreven in hoofdstuk 3 en 4, met onderstaand normatief kader.

### 4.2 Verdragsrechtelijke bescherming van de bewegingsvrijheid<sup>85</sup>

#### 4.2.1 *Het recht op bewegingsvrijheid (artikel 2, eerste en tweede lid, EVRM)*

1. *Everyone lawfully within the territory of a State shall, within that territory, have the right to liberty of and freedom to choose his residence.*
2. *Everyone shall be free to leave any country, including his own.*

De Nederlandse Grondwet kent geen specifieke bepaling die het recht beschermt om je vrijelijk te bewegen. Het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) en het Internationaal verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR) kennen een dergelijke bepaling wel. In het vierde

---

<sup>84</sup> Zie over de rechterlijke toetsing van grond- en verdragsrechten: L.C. Groen, 'Grondrechtelijke kaders voor de uitoefening van openbare-ordebevoegdheden', p. 50, in: A. Van den Berg, J. Van der Grinten en J. Schilder, *Hoofdstukken openbare-orderecht*, Ars Aequi Libri: Nijmegen, 2015.

<sup>85</sup> Het opleggen van een gebiedsverbod interfereert niet alleen met het recht op bewegingsvrijheid, maar ook met andere verdragsrechten. Zo kan de vrijheidsbeperking zo ingrijpend zijn dat zelfs van vrijheidsbeneming gesproken moet worden en artikel 5 EVRM van toepassing is. Bovendien kan een gebiedsverbod en het houden van toezicht op de op de naleving daarvan, op gespannen voet staan met het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, artikel 8 EVRM. Gezien de omvang van dit preadvies laat ik een bespreking van deze verdragsbepalingen en de betekenis daarvan voor de (nieuwe) gebiedsverboden buiten beschouwing.



protocol bij het EVRM is in artikel 2 het recht neergelegd om je vrijelijk te verplaatsen. Dit recht geldt voor een ieder die wettig op het grondgebied van de betreffende staat verblijft.<sup>86</sup> Daarnaast heeft een ieder het recht – dit is niet beperkt tot personen die er rechtmatig verblijven – welk land dan ook te verlaten. Een reisverbod levert in beginsel dus strijd op met artikel 2, tweede lid, VP EVRM. Artikel 12 IVBPR is een vergelijkbare bepaling. Het (praktisch) belang van deze bepaling is evenwel beperkt(er) dan die van het EVRM, aangezien het IVBPR geen eigen rechterlijk college kent, zoals het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM), dat bindende uitspraken doet over de schending van verdragsrechten door een staat die partij is bij het IVBPR. Gezien deze beperkte(re) betekenis van artikel 12 IVBPR laat ik deze bepaling verder buiten beschouwing.<sup>87</sup>

#### 4.2.2 Beperkingsclausule (artikel 2, derde en vierde lid, EVRM)

Het recht op bewegingsvrijheid is niet absoluut en kan beperkt worden. Artikel 2, derde en vierde lid, EVRM, geeft een beperkingsclausule.

##### *Derde lid*

3. *No restrictions shall be placed on the exercise of these rights other than such as are in accordance with law and are necessary in a democratic society in the interests of national security or public safety, for the maintenance of ordre public, for the prevention of crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.*

Het beperken van het recht op bewegingsvrijheid is op grond van artikel 2, derde lid, VP EVRM alleen mogelijk indien dit (1) bij de wet is voorzien en (2) in een democratische samenleving noodzakelijk is (3) in het belang van de nationale veiligheid, van de openbare veiligheid, voor de handhaving van de openbare orde, voor de voorkoming van strafbare feiten, voor de bescherming van de gezondheid of van de goede zeden of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Het zijn vooral de eerste twee voorwaarden die belangrijke randvoorwaarden scheppen om een gebiedsverbod op te leggen.

Het eerste (legaliteits)vereiste richt zich primair tot de (formele of lagere<sup>88</sup>) wetgever. De beperking van de bewegingsvrijheid moet ‘bij wet zijn voorzien’, hetgeen niet alleen betekent dát er een wettelijke basis moet zijn om een persoon in zijn vrijheid te beperken<sup>89</sup>, maar ook dat deze wettelijke basis aan bepaalde vereisten moet voldoen. Voor de burger moet voorzienbaar zijn wanneer hij kan worden beperkt in zijn bewegingsvrijheid en wat hem dan aan vrijheidsbeperking staat te wachten. Hoe lang kan hij in zijn vrijheid worden beperkt en wat kan de inbreuk precies inhouden? De wettelijke basis moet daarom voldoende toegankelijk en redelijkerwijs begrijpelijk zijn. Dit betekent dat de burger een indicatie moet kunnen hebben welke regels van toepassing zijn en tot welke gevolgen bepaald handelen kan leiden.<sup>90</sup> Zo nauwkeurig mogelijk moet worden aangegeven in welke

<sup>86</sup> Zeker gezien de actuele vluchtelingenproblematiek is dit een belangrijke beperking. Personen die een illegale status hebben in een staat, hebben geen recht om zich in die staat vrijelijk te verplaatsen. Zij kunnen in beginsel zonder meer in hun bewegingsvrijheid worden beperkt, bijvoorbeeld door hen te verplichten in een AZC te verblijven.

<sup>87</sup> Zie over de betekenis van het IVBPR ten opzichte van het EVRM uitgebreid: M. Kuijer en R. Lawson, ‘De beperking van mensenrechten onder het IVBPR’, *NJCM-bulletin* 1994, p. 798-827.

<sup>88</sup> Het begrip ‘law’ wordt door het EHRM ruim geïnterpreteerd en ziet niet alleen op een wet in formele zin. Allerlei normen kunnen als ‘law’ worden aangemerkt, waaronder ook jurisprudentie en rechterlijke bevelen behoren. M.A.D.W. De Jong, *Orde in beweging*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2000, p. 97, onder verwijzing naar: EHRM 24 mei 1988, A-133 (Muller e.a.); EHRM 24 april 1990, A-176-A (Kruslin) en A176-B (Huvig).

<sup>89</sup> Hoewel voor de hand liggend, blijkt dit in de praktijk nog wel eens over het hoofd te worden gezien. Er wordt dan bijvoorbeeld geroepen dat ‘een gebiedsverbod wordt opgelegd’, terwijl voor die situatie geen wettelijke grondslag blijkt te bestaan. Zie bijvoorbeeld mijn blog van 4 september 2015, ‘Lil’gebrek aan wettelijke grondslag’, via [www.tenholternordam.nl](http://www.tenholternordam.nl).

<sup>90</sup> EHRM 11 juli 2013, nr. 28975 (Khlyustov/Rusland), par. 68.

gevallen en onder welke voorwaarden en omstandigheden een instrument kan worden toegepast. Daarvoor is relevant of er op enigerlei wijze waarborgen zijn ingebouwd om arbitraire beslissingen te voorkomen, bijvoorbeeld door een rechterlijke toets.<sup>91</sup> Indien de wettelijke bepaling de bevoegde autoriteit een beoordelingsmarge geeft om een instrument toe te passen, moet de wet de reikwijdte van die marge aangeven.<sup>92</sup>

Naast de vereisten die het EVRM stelt aan de wettelijke grondslag, gelden eisen voor de toepassing van het instrument door de bevoegde autoriteit. Het concreet beperken van iemands recht op bewegingsvrijheid moet in een democratische rechtsstaat immers noodzakelijk zijn, met het oog op een van de genoemde belangen of doeleinden in artikel 2, derde lid, VP EVRM. Tot de rechtmatige belangen worden in ieder geval de handhaving van de openbare orde, de voorkoming van strafbare feiten en publieke veiligheid genoemd, hetgeen de te beschermen belangen van de in hoofdstuk 3 en 4 besproken nieuwe gebiedsverboden aardig ‘dekt’. Het opleggen van een gebiedsverbod met het oog op een van deze belangen is evenwel niet voldoende. Het opleggen van een dergelijk verbod moet ook *noodzakelijk* zijn om een van deze belangen te dienen. Dit is een toetsing aan *subsidiariteit*: er moet op een voor betrokkene minst bezwarende wijze worden opgetreden (‘is er geen minder vergaand alternatief, als een waarschuwing, waarmee hetzelfde doel kan worden bereikt?’<sup>93</sup>). Indien er wordt opgetreden, moet het nagestreefde doel en de beperking van de bewegingsvrijheid in een niet onredelijke verhouding staan tot elkaar. Dit is een toetsing aan *proportionaliteit* (‘is de gekozen maatregel wel geschikt om het doel te bereiken en staat de zwaarte van het ingrijpen in een ‘billijke verhouding’ tot het gewicht van het met het ingrijpen te dienen doel?’<sup>94</sup>). Om te kunnen beoordelen of is voldaan aan het noodzakelijkheidsvereiste, toetst het EHRM of er een ‘pressing social need’ is om de bewegingsvrijheid van een persoon te beperken. Daarbij komt de nationale autoriteiten een ‘margin of appreciation’. De marge van deze beoordelingsruimte is afhankelijk van een aantal factoren, waaronder het belang van het recht op bewegingsvrijheid voor de betrokkene, de aard van de inbreuk en het met de inbreuk nagestreefde doel.<sup>95</sup> Zo is het automatisch toepassen van vergaande vrijheidsbeperkende maatregelen, zonder de individuele omstandigheden van het geval daarbij een rol te laten spelen, zonder meer disproportioneel.<sup>96</sup> Ook is relevant of de betrokkene in een zeker stadium heeft verzocht om de vrijheidsbeperking op te heffen en of dit verzoek is geweigerd.<sup>97</sup> Spelen voor betrokkene belangrijke persoonlijke omstandigheden een rol, dan is de beoordelingsruimte kleiner.<sup>98</sup> Bij de beoordeling van de vraag of er een noodzaak bestaat om de bewegingsvrijheid te beperken om een legitiem doel na te streven, wordt de motivering van de bevoegde autoriteit betrokken. Deze motivering moet relevant en toereikend zijn.

---

<sup>91</sup> EHRM 11 juli 2013, nr. 28975 (Khlyustov/Rusland), par. 70 en 74; EHRM 2 augustus 1984, nr. 8691 (Malone/Verenigd Koninkrijk), par. 67.

<sup>92</sup> EHRM 26 september 1995, nr. 17851/91 (Vogt/Duitsland); EHRM 24 september 1992, nr. 10533/83 (Herczegfalvy/Oostenrijk), par. 89-91; EHRM 25 maart 1983, nr. (Silver/Verenigd Koninkrijk), par. 88.

<sup>93</sup> A.J. Nieuwenhuis e.a. (red.), *Proportionaliteit in het publiekrecht*, Deventer: Kluwer 2005, p. 11. Bijvoorbeeld: EHRM 8 maart 2012, nr. 32250/80 (Diamante en Pelliccioni/San Marino), par. 210; EHRM 18 februari 2010, nr. 14613/03 (Nikiforenko/Oekraïne), par. 56; EHRM 4 oktober 2010, nr. 19675/06 (Villa/Italië), par. 47; EHRM nr. 32190/96 (Luordo/Italië), par. 96.

<sup>94</sup> Nieuwenhuis e.a. 2005, p. 11.

<sup>95</sup> EHRM 4 december 2008, nrs. 30562/04 en 30566/04 (S. en Harper/Verenigd Koninkrijk), par. 102.

<sup>96</sup> EHRM 27 februari 2013, nr. 29713/05 (Stamose/Bulgarije), par. 35; EHRM 26 november 2009, nr. 34383/03 (Gochev/Bulgarije), par. 53 en 57; EHRM 23 augustus 2006, nr. 46343/99 (Riener/Bulgarije), par. 128.

<sup>97</sup> EHRM 11 oktober 2013, nr. 28975/05 (Khlyustov/Rusland), par. 88; EHRM 13 januari 2006, nr. 31008/02 (Fedorov en Fedorova/Rusland), par. 44; EHRM 22 februari 2006, nr. 14183/02 (Antononkov e.a./Oekraïne), par. 64.

<sup>98</sup> EHRM 22 oktober 1981, nr. 7525/76 (Dudgeon/Verenigd Koninkrijk); EHRM 27 mei 2004, nr. 66746/01 (Connors/Verenigd Koninkrijk), par. 82.

#### *Vierde lid*

4. *The rights set forth in paragraph 1 may also be subject, in particular areas, to restrictions imposed in accordance with law and justified by the public interest in a democratic society.*

Artikel 2, vierde lid, VP EVRM geeft een speciale regeling voor die gevallen waarin het recht op bewegingsvrijheid wordt beperkt in bepaalde, omschreven gebieden. Over deze bepaling is zeer weinig bekend. Uit de memorie van toelichting bij de goedkeuring van het Vierde Protocol bij het EVRM, blijkt dat het vierde lid zijn bestaan dankt aan een wijziging van het derde lid in het oorspronkelijke ontwerp. In dat ontwerp behoorde tot de doelcriteria van het derde lid tevens het economisch welzijn van een staat. Het kunnen beperken van iemands bewegingsvrijheid vanwege de economische belangen van de overheid, werd evenwel te ingrijpend geacht. Het doelcriterium werd geschrapt en een nieuw vierde lid is aan artikel 2 toegevoegd. Het economisch welzijn is daarin niet met zoveel woorden opgenomen, maar uit de wetsgeschiedenis valt af te leiden dat dit doelcriterium impliciet in het vierde lid is verankerd.

*“De verdragsopstellers [meenden] dat het in sommige gevallen nodig kan zijn in bepaalde gebieden de vrijheid van keuze van een verblijfplaats te beperken om redenen van algemeen belang.”<sup>99</sup>*

Artikel 2, vierde lid, VP EVRM, lijkt dus ook niet zozeer van toepassing op het beperken van iemands bewegingsvrijheid in de zin van het opleggen van een gebieds- of locatieverbod. De tekst van het vierde lid sluit dit echter ook niet uit. Die interpretatie volgende, is de regeling niet specifiek bedoeld voor gebiedsverboden als zodanig (dan zou er ‘tot’ moeten staan in plaats van ‘in’), maar gericht op bepaalde gebieden of locaties waar een afwijkend beleid geldt, bijvoorbeeld vanwege een verhoogd risiconiveau. Denk daarbij aan Schiphol of de haven van Rotterdam. De beperkingsclausule om in deze gebieden of op deze locaties personen in hun bewegingsvrijheid te beperken, is ruimer dan die van het derde lid. Beperkingen in de bepaalde omschreven gebieden, moeten (1) bij wet zijn voorzien en (2) gerechtvaardigd worden door het algemeen belang in een democratische samenleving. Artikel 12 IVBPR (zie ook hierna) dat ook het recht op bewegingsvrijheid beschermt en vrijwel geheel overeenkomt met artikel 2 VP EVRM, kent deze beperkingsgrond niet. Op grond van artikel 60 EVRM prevaleert de bepaling die een verdergaande bescherming biedt. Daarmee wordt verhinderd dat een aan het IVBPR gebonden staat met een beroep op artikel 2, vierde lid, VP EVRM de bewegingsvrijheid zou beperken die niet gebaseerd kan worden op de in artikel 12 IVBPR genoemde beperkingsgronden. Dit betekent dat het vierde lid van artikel 2 VP EVRM voor Nederland geen zelfstandige betekenis heeft.<sup>100</sup>

### **4.3 Wetgevingskwaliteit**

#### *4.3.1 Algemeen*

Dat aan wetgeving zekere kwaliteitseisen moeten worden gesteld is evident. Dit volgt ook uit het EVRM zelf, waarbij die eisen in het voorzienbaarheidsvereiste moeten worden ingelezen. De vereiste voorzienbaarheid vergt niet alleen een wettelijke grondslag voor inbreuken op de in het EVRM beschermde rechten, maar ook dat deze wettelijke grondslag een bepaalde ‘kwaliteit’ heeft. Het gaat dan met name om de kenbaarheid en duidelijkheid van de wettelijke bepaling. Het fundament van het

<sup>99</sup> *Kamerstukken II 1978/79, 15 396 (R 1110), nrs. 1-3, p. 7.*

<sup>100</sup> *Kamerstukken I 1981/82, 15 396 (R 1110), nr. 18a. Zie hierover ook De Jong 2000, p. 202.*

Nederlandse wetgevingsbeleid is de nota ‘Zicht op wetgeving’ uit 1990.<sup>101</sup> In deze nota is een kwaliteitskader opgesteld met het oog op de rechtsstatelijke en bestuurlijke kwaliteit van wetgeving. Dit kwaliteitskader is uitgewerkt in de circulaire *Aanwijzingen voor de regelgeving*.<sup>102</sup> Uit deze aanwijzingen volgen heldere, concrete én toetsbare vereisten waaraan nieuwe (en bestaande) wetgeving moet voldoen.

Een bespreking van alle (relevante) aanwijzingen voor de regelgeving die zien op de regelgeving van gebiedsverboden, is gezien de omvang van dit preadvies niet mogelijk. Om die reden beperk ik me tot een bespreking van die aanwijzingen waarvan ik meen dat de wetgever ze over het hoofd heeft gezien, althans onvoldoende heeft gevolgd bij het creëren van de nieuwe gebiedsverboden in het publiekrecht.

#### 4.3.2 Noodzakelijkheid nieuwe wet- en regelgeving

‘Tot het tot stand brengen van nieuwe regelingen wordt alleen besloten, indien de noodzaak daarvan is komen vast te staan’, zo schrijft aanwijzing 6 van de Aanwijzingen voor de regelgeving voor. Met deze aanwijzing wordt getracht symboolwetgeving te voorkomen.<sup>103</sup> Aanwijzing 7 geeft aan welke stappen moeten worden gezet, voordat tot het treffen van een (nieuwe) regeling wordt besloten. De relevante feiten en omstandigheden moeten in kaart worden gebracht, de doelstellingen die worden nagestreefd zo concreet mogelijk vastgesteld en er moet worden onderzocht of overheidsinterventie noodzakelijk is of dat zelfregulering het doel ook kan bereiken. Indien komt vast te staan dat overheidsinterventie noodzakelijk is, wordt onderzocht of de doelstellingen die worden nagestreefd bereikt kunnen worden door aanpassing of beter gebruik van bestaande instrumenten.<sup>104</sup>

Het bestaan van een reëel maatschappelijk probleem is dus niet voldoende om de noodzaak van nieuwe wet- en regelgeving vast te stellen. De Raad van State verwoordt het als volgt: ‘Het heeft alleen zin om een nieuwe regel te introduceren als vaststaat dat de bestaande regeling een leemte of een gebrek vertoont’.<sup>105</sup>

#### 4.3.3 Duidelijkheid en eenvoud én een bestendig karakter

Aanwijzing 10 stelt dat ‘gestreefd wordt naar duidelijkheid en eenvoud van regelingen en naar een bestendig karakter daarvan’. Het woord ‘streven’ valt op ten opzichte van de meer dwingende formulering van aanwijzing 6. Het betreft hier geen harde eis, maar wel een norm waarnaar de wetgever moet streven.<sup>106</sup> Dit streven moet gericht zijn op het tekstuele niveau van een individuele bepaling (zie daarover ook par. 5.3.3), maar ook op het stelsel als zodanig.

<sup>101</sup> *Kamerstukken II* 1990/91, 22 008, nrs. 1-2; C. Riezebos en M.H.A.F. Lokin, ‘Voorbereiden van wetgeving: legislative manoeuvres in the dark’, *Regelmaat* 2012-1, p. 3-16.

<sup>102</sup> *Staatscourant* 1992, 230. Deze aanwijzingen hebben formeel alleen betrekking op regelingen van bestuursorganen die tot de rijksoverheid behoren (aanwijzing 1). Voor de decentrale overheid zijn de aanwijzingen niettemin van belang, mede uit een oogpunt van rechtsgelijkheid: J.P. Wind, ‘Aanwijzingen voor regelgeving ook voor gemeentelijk gebruik?’, *Gemeentestem* 1993.

<sup>103</sup> E. Helder, ‘De stelling’, *Regelmaat* 2014-6, p. 385. Zie over de betekenis van symboolwetgeving: B. Van Klink, *De wet als symbool. Over de wettelijke communicatie en de Wet gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de arbeid* (diss. Tilburg), Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1998; B. Van Klink, ‘Symboolwetgeving: de opkomst, ondergang en wederopstanding van een begrip’, *Regelmaat* 2014-1, p. 5-26.

<sup>104</sup> Zie over dit onderwerp meer uitgebreid: R. Van Gestel en M.-C. Menting, ‘Alternatievenonderzoek bij voorgenomen regelgeving; prikkel tot deregulering of alibi voor vrijblijvendheid?’, *Ars Aequi* 2011, p. 452-462. In dit alternatievenonderzoek is onder meer het wetsvoorstel *Wet tijdelijk huisverbod* onderzocht (p. 456-457).

<sup>105</sup> Raad van State, Jaarverslag 2013, Den Haag 2014, p. 46; Helder 2014, p. 385. Uit het jaarverslag van de Raad van State blijkt, zo stelt ook Helder, dat de aanwijzingen 6 en 7 niet consequent worden nageleefd. De Raad van State wijst in dat kader nadrukkelijk op wetgeving over de handhaving van de openbare orde.

<sup>106</sup> Ter nuancering: de eisen die de beperkingssystematiek van het EVRM stelt aan de wetgeving, maken dat de vereiste duidelijkheid in dat perspectief wel degelijk een harde eis betreft. In dit preadvies beperk ik mij overigens tot het streven

Behalve duidelijke, eenvoudige wetgeving, moet deze ook bestendig zijn. Volgens de toelichting op aanwijzing 10, is een regeling bestendig indien zij niet frequent behoeft te worden gewijzigd. Het zal niemand verbazen dat juist in de huidige tijd van veiligheidscultuur en risicobeheersing, de bestendigheid van wetgeving onder druk staat. De politieke wilsvorming gaat zo snel, dat wetgeving en wetsvoorstellen die in behandeling zijn, regelmatig worden gewijzigd.<sup>107</sup> Wetgeving krijgt hierdoor, aldus de Raad van State, soms het karakter van een ‘wegwerpartikel’.<sup>108</sup>

#### 4.3.4 Beknopte formulering in normaal taalgebruik

In het verlengde van aanwijzing 10, stellen aanwijzing 52 en 54 vereisten aan de terminologie van wettelijke bepalingen. Deze moeten allereerst zo beknopt mogelijk worden geformuleerd. De toelichting stelt:

*“Indien bij het ontwerpen van een bepaling een sluitende, maar ingewikkelde formulering is gevonden, dient steeds te worden nagegaan of het niet eenvoudiger kan.”*

Dit vereiste – nu weer dwingender geformuleerd dan bij het *streven* naar duidelijke regelgeving – tracht gecompliceerde, onleesbare wetgeving te voorkomen en sluit dus ook aan bij de door het EVRM vereiste begrijpelijkheid van de bepaling: voor de burger moet redelijkerwijze begrijpelijk zijn welke gedraging tot welk gevolg kan leiden. In het verlengde daarvan stelt aanwijzing 54, dat het normale spraakgebruik zo veel mogelijk wordt gevolgd. Woorden waarvan de betekenis te weinig bepaald of onduidelijk is, moeten achterwege blijven.

Tot slot wijs ik nog op aanwijzing 58: ‘hetzelfde begrip wordt niet met verschillende termen aangeduid’. Dat geldt niet alleen binnen één regeling, maar ook bij verwante regeling. De strekking daarvan, zo dunkt mij, is om onduidelijkheid bij toepassing van de wettelijke regeling te voorkomen.

---

naar tekstuele duidelijkheid en eenvoud en toets ik niet ook de wetgevingsprocedures als zodanig aan de vereiste duidelijkheid en eenvoud. Zie daarover: N. Florijn, ‘Complexiteit en vereenvoudiging van de wetgevingsprocedure’, Preadvies Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid 2010, *Complexiteit van wetgeven*, Oisterwijk: Wolf Legal Publishers 2010.

<sup>107</sup> G.J.M. Evers, ‘Is er behoefte aan bestendige wetgeving?’, *Regelmaat* 2014-5, p. 264.

<sup>108</sup> Aldus de Raad van State, Jaarverslag 2013, Den Haag 2014, p. 43.

## 5 Normatieve evaluatie van de nieuwe gebiedsverboden

### 5.1 Inleiding

In de voorgaande paragrafen is het normatief kader van dit preadvies geschetst, waarbinnen de nieuwe gebiedsverboden uit het bestuursrecht en het strafrecht worden getoetst. Voor deze gebiedsverboden, althans de (nieuwe) wettelijke regeling daarvan, wordt bezien of er een noodzaak<sup>109</sup> bestaat voor deze nieuwe wetgeving en wordt de wettelijke regeling geanalyseerd. Kent die voldoende waarborgen om de toepassing ervan in overeenstemming te laten zijn met de beperkingssystematiek van het recht op bewegingsvrijheid? En hoe verhouden de wettelijke regelingen van de nieuwe gebiedsverboden zich tot de aanwijzingen voor de wet- en regelgeving?

### 5.2 Bestuursrechtelijke gebiedsverboden getoetst

#### 5.2.1 Noodzaak nieuwe wetgeving?

In hoofdstuk twee zijn het burgemeestersbevel van artikel 172a Gemw en de voorgestelde bestuurlijke vrijheidsbeperkende maatregel voor jihadisten beschreven. De vraag naar de noodzaak van deze nieuwe verboden is voor enkel die laatste nog echt relevant, omdat deze maatregel zich nog in het stadium van voorgestelde wetgeving bevindt. Het burgemeestersbevel is reeds verankerd in de Gemeentewet en wordt in de praktijk toegepast.<sup>110</sup> Daaruit zou reeds kunnen worden afgeleid dat er kennelijk een ‘noodzaak’ bestaat voor dit instrument, maar dat vind ik een te gemakkelijke conclusie die bovendien afbreuk doet aan de hiervoor geschetste vereisten. Een kritische beschouwing van het burgemeestersbevel is dan ook nog steeds van belang, al is het meer vanwege een signaal aan de wetgever voor komende wetgeving.<sup>111</sup>

Op dit moment zijn er tal van wettelijke bepalingen die een grondslag bieden om vrijheidsbeperkend op te treden in geval van (ernstige) ordeverstoringen. Denk daarbij aan de algemene, lichte bevelsbevoegdheid van de burgemeester (artikel 172, derde lid, Gemw), de noodbevoegdheden (artikel 175 en 176 Gemw) en bepalingen uit de APV van de betreffende gemeente. In sommige specifieke gevallen is in een aparte regeling voorzien, zoals het geval is bij de Wet tijdelijk huisverbod. Bovendien biedt in de meeste gevallen ook het strafrecht, maar soms ook het privaatrecht, mogelijkheden vrijheidsbeperking te gelasten.<sup>112</sup>

Gezien het voorgaande is de toegevoegde waarde van een regeling toegespitst op ernstige overlastgevers niet direct gegeven. In welk opzicht wijkt artikel 172a Gemw af van die bestaande bevoegdheden? In ieder geval niet voor wat betreft het optreden tegen *first offenders*. Geen van de

---

<sup>109</sup> Het zou de omvang van dit preadvies te buiten gaan als ik voor de in dit preadvies beschreven nieuwe gebiedsverboden een feitenonderzoek zou beschrijven om de noodzaak voor nieuwe wetgeving te onderzoeken en daarnaast een overzicht te geven van alle alternatieven die bestaande wetgeving biedt. Om die reden wijs ik per instrument op het eventuele bestaan van deze alternatieven en zal ik kort toelichten waarom deze instrumenten een alternatief bieden.

<sup>110</sup> In de periode van 1 april 2011 tot 11 april 2012 werden 213 burgemeestersbevelen gegeven. De wet maatregelen bestrijding voetbalvandalisme en ernstige overlast: toepassing in de praktijk, *Inspectie OOV* 2012, P. 38.

<sup>111</sup> Nieuwe openbare orde wetgeving is alweer in de maak, zie bijvoorbeeld het wetsvoorstel uitbreiding Rotterdamwet met daarin de mogelijkheid mensen uit ‘verpauperde’ wijken te weren: *Kamerstukken II* 2015/16, 34314, nrs. 1-3. Het argument uit de hoofdtekst gaat overigens ook op voor de hierna te bespreken strafrechtelijke gedragsaanwijzing van de officier van justitie, artikel 509hh Sv.

<sup>112</sup> Denk daarbij aan het stadionverbod van de KNVB of een (collectieve) winkelontzegging.

overige bepalingen vereist immers dat herhaaldelijk ordeverstorend gedrag is vertoond, alvorens de bevoegdheid kan worden aangewend. Het subsidiariteitsbeginsel voortvloeiende uit artikel 2, derde lid, VP EVRM, vereist bovendien dat moet worden gezien in hoeverre kan worden volstaan met een minder ingrijpend alternatief. Dit geldt voor ieder gebiedsverbod dat wordt opgelegd en dus ook op grond van artikel 172a Gemw, (juist) ook indien deze bepaling wordt ingezet tegen een *first offender*.

Nieuw en afwijkend ten opzichte van het bestaande bestuursrechtelijke openbare orde instrumentarium, is dat de mogelijkheid om een gebiedsverbod op te leggen met zoveel woorden in de regeling is neergelegd. De andere bevoegdheden (in beginsel met uitzondering van de APV) spreken over ‘bevelen’, zonder dit verder te duiden. Een dergelijk bevel kan een gebiedsverbod inhouden, maar bijvoorbeeld ook een verbod om een gevaarlijke hond niet gemuilkorfd te laten lopen op de openbare weg.<sup>113</sup> De regeling wijkt voorts af van de bestaande bevoegdheden voor wat betreft de duur van het verbod. Een gebiedsverbod op grond van artikel 172a Gemw wordt opgelegd voor maximaal drie maanden en kan uiteindelijk verlengd worden tot een jaar of, indien het verbod alleen voor bepaalde (wedstrijd)dagen geldt, tot de duur van twee jaren. Het grootste verschil ten aanzien van de bestaande bevoegdheden is dat een maximale duur überhaupt is gegeven. De ‘klassieke’ openbare orde bevoegdheden (artikel 172, derde lid, 175 en 176 Gemw) geven enkel een doelcriterium aan (ter handhaving van de openbare orde). Is het gevaar voor die orde geweken, dan is er in principe geen basis meer om op te treden, althans het verbod te laten voortduren.<sup>114</sup> Het is echter onduidelijk waar die grens precies ligt. In de praktijk blijken langdurige en ingrijpende verboden soms toch mogelijk te zijn.<sup>115</sup> Naar de letter van de wet moet gedurende die tijd echter wel steeds sprake zijn van een gevaar van verstoring van die openbare orde. Dat hoeft bij artikel 172a Gemw niet.

Het is de vraag of een dergelijk instrument, dat veel sterker een repressief in plaats van een preventief karakter heeft, wel thuis hoort in het handhavingsinstrumentarium van het bestuur.<sup>116</sup> Het bestuursrechtelijk openbare orde instrumentarium is immers met name bedoeld om een einde te maken aan plotseling opkomende overlast. Het klassieke instrumentarium is juist om die reden nauwelijks wettelijk ingekaderd. Er is een situatief criterium en een doelcriterium en veel meer is er niet. Dat is ook nodig om in de praktijk in te springen op onvoorziene, plotseling opkomende situaties. Voor kortdurende bevelen is ‘de zwakke democratische legitimatie’<sup>117</sup> van bijvoorbeeld artikel 172, derde lid, Gemw niet problematisch. Een rigide wettelijk kader is in geval van concreet dreigend gevaar voor de openbare orde immers onwenselijk om te kunnen optreden. Voor de aanpak van structurele overlast ligt dat anders.<sup>118</sup> In dat opzicht onderscheidt artikel 172a Gemw zich van de overige openbare orde bevoegdheden en juist daarin zie ik de toegevoegde waarde ten opzichte van het overige instrumentarium. Het gaat om een formele basis, waarin gedetailleerd<sup>119</sup> is aangegeven onder welke voorwaarden en in welke omstandigheden de bevoegdheid kan worden toegepast. Het is in dat opzicht geen flexibel instrument voor plotseling opkomende overlast, maar een solide wettelijke basis om structurele overlast aan te pakken. Ten aanzien van *first offenders* kan het beëindigen van

---

<sup>113</sup> Rechtbank Overijssel 8 mei 2015, ECLI:NL:RBOVE:2015:2265.

<sup>114</sup> Zie ook Brouwer en Wierenga 2015, p. 313.

<sup>115</sup> Zoals het verbod om de eigen woning te verlaten en in de woning en directe omgeving daarvan gedurende drie maanden niet terug te keren: Rechtbank Den Bosch 25 maart 2011, ECLI:NL:RBSHE:2011:BP9061.

<sup>116</sup> Zie ook: Kamerstukken II 2007/08, 31 467, nr. 4, p. 6; M.A.D.W. De Jong, ‘De Wet MBVEO: mateloos maakt machteloos’, *JBplus* 2011, p. 89.

<sup>117</sup> Brouwer en Wierenga 2015, p. 316. De bevelen komen immers neer op door hem zelf bedachte maatregelen.

<sup>118</sup> Brouwer en Wierenga 2015, p. 313. Om die reden biedt artikel 172, derde lid, Gemw ook geen basis voor verwijderingsbevelen of verblijfsontzeggingen, op het moment dat de APV regelt dat de burgemeester kan optreden in geval van overlast: Hoge Raad 11 maart 2008, NJ 2008/208, m.nt. P.A.M. Mevis.

<sup>119</sup> Naar mijn mening overigens té gedetailleerd, zie hierna onder de toetsing aan de aanwijzingen voor de regelgeving.

*structurele* overlast echter nog niet aan de orde zijn. Om die reden meen ik dat artikel 172a Gemw niet voor deze categorie overlastgevers is bedoeld.<sup>120</sup>

Voor de tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding ligt het antwoord op de vraag naar de noodzaak van de wettelijke regeling meer gecompliceerd. Een vergelijkbare regeling bestaat thans immers niet. Toch is ook daarmee de noodzaak niet zonder meer gesteld. In 2011 werd besloten om het wetsvoorstel bestuurlijke maatregelen nationale veiligheid, dat veel overeenkomsten vertoont met het huidige concept wetsvoorstel, in te trekken, omdat uit een evaluatieonderzoek bleek dat de noodzaak niet (meer) aanwezig was omdat er strafrechtelijke bepalingen zijn gekomen die zijn gericht op het tegengaan van terrorisme.<sup>121</sup> Terecht vraagt de commissie Meijers zich af waarom dat anno 2015 anders zou zijn.<sup>122</sup> Bovendien bestaan er wel degelijk alternatieven voor het beperken van de bewegingsvrijheid van ronselende jihadstrijders. Denk daarbij wederom aan artikel 172, derde lid, Gemw, de APV, maar ook aan strafrechtelijke bepalingen.<sup>123</sup>

### 5.2.2 Wettelijke regeling in overeenstemming met EVRM?

Artikel 2 VP EVRM vereist voor een legitieme beperking van het recht op bewegingsvrijheid dat deze bij wet is voorzien en noodzakelijk is in een democratische samenleving in relatie tot één van de genoemde belangen. Aan dit laatste vereiste wordt in beide wettelijke regelingen voldaan: het burgemeestersbevel dient (in ieder geval) het belang van de handhaving van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten; de voorgestelde vrijheidsbeperkende maatregel voor jihadisten dient de nationale en openbare veiligheid. Resteert een toetsing aan de vereiste wettelijke grondslag én een noodzakelijkheidstoetsing in verband met het nagestreefde doel. Is de toepassing van beide instrumenten noodzakelijk om dit doel te bereiken? Deze toetsing aan noodzakelijkheid ziet op de toepassing van het specifieke instrument en dus niet op de vraag naar noodzakelijke nieuwe wetgeving. Gedeeltelijk overlappen zij elkaar, omdat in beide gevallen bestaande alternatieven een rol spelen. De (minder ingrijpende) alternatieven van (vrijheidsbeperkend) optreden, bieden echter niet altijd een werkelijk alternatief vanuit het oogpunt van nieuwe wetgeving. Die vraag ziet immers op *alternatieven in zijn algemeenheid* en bij de vraag naar toepassing van een instrument op de *alternatieven in dit specifieke geval*. Zo is het geven van een waarschuwing door een opsporingsambtenaar niet in zijn algemeenheid een alternatief voor nieuwe wetgeving, maar in het specifieke geval had dit wellicht hetzelfde doel bereikt als het geven van een verwijderingsbevel.

Het EVRM vereist niet alleen het bestaan van een wettelijke grondslag, maar ook dat overheidsingrijpen voorzienbaar is. De wettelijke grondslag moet daartoe voldoende toegankelijk en redelijkerwijze begrijpelijk zijn. Zo moet nauwkeurig worden aangegeven in welke gevallen en onder welke voorwaarden en omstandigheden een instrument kan worden toegepast. De voorgestelde Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen is in dat licht op zijn minst discutabel. De voorwaarde dat de ‘gedragingen van een persoon in verband kunnen worden gebracht met terroristische activiteiten of de ondersteuning daarvan’, is vaag geformuleerd. Voor betrokkene zal niet op voorhand duidelijk zijn welk gedrag tot oplegging van de maatregel leidt. Is sprake van zo’n gedraging als je een

<sup>120</sup> Denkbaar is immers dat in de praktijk niet werkelijk sprake is van een *first offender*, maar dat er geen bewijs voorhanden is ten aanzien van eerder vertoond overlastgevend gedrag.

<sup>121</sup> *Kamerstukken I* 2010/11, 30 566, E.

<sup>122</sup> Advies Commissie Meijers en Raad voor de Rechtspraak over het *Ontwerp-wetsvoorstel Tijdelijke wet bestuurlijke maatregelen terrorismebestrijding* 28 en 29 april 2015, p. 6 c.q. 2.

<sup>123</sup> Artikel 205 Sr stelt het ronselen van personen voor een gewapende strijd strafbaar, hetgeen een geval betreft waarvoor voorlopige hechtenis is toegelaten onder artikel 67, eerste lid, onder a, Sv. De voorlopige hechtenis kan worden geschorst onder bijvoorbeeld vrijheidsbeperkende voorwaarden (artikel 80 Sv). Ook kan gedacht worden aan de in dit preadvies beschreven gedragsaanwijzing van artikel 509hh Sv. Opmerking verdient dat beide regelingen verbonden zijn aan een strafrechtelijke procedure bij de rechtbank. Los daarvan kunnen zij niet worden ingezet.



Syriëronseelaar kent of met die persoon hebt gesproken? Is daarvan sprake als je naar een moskee gaat waarvan bekend is dat daar ook personen komen met radicale opvattingen over de jihad? De beoordelingsmarge die de minister heeft om de bevoegdheid toe te passen is dan ook erg ruim: een concrete reikwijdte en/of begrenzing van die beoordelingsmarge ontbreekt. Dit zou verholpen kunnen worden door bijvoorbeeld te vereisen dat sprake moet zijn van ‘gedragingen die *klaarblijkelijk* in verband kunnen worden gebracht met terroristische activiteiten’.<sup>124</sup> Door het gebruik van een dergelijk vereiste wordt de reikwijdte van de beoordelingsmarge ingeperkt op een wijze die ook toetsbaar is. Op dit moment biedt de voorgestelde regeling nauwelijks houvast voor de rechter om over de rechtmatigheid van een opgelegde maatregel te oordelen.<sup>125</sup>

Voor de vereiste voorzienbaarheid is voorts van belang of er op enigerlei wijze waarborgen zijn ingebouwd om arbitraire beslissingen te voorkomen, bijvoorbeeld door een rechterlijke toets. Om die reden zou een voorafgaande of automatische rechterlijke toets na een aantal dagen, zoals bij het rechterlijk bevel ter handhaving van de openbare orde (artikel 540 e.v. Sv) respectievelijk de Wet tijdelijk huisverbod, een belangrijke waarborg kunnen bieden. Gelet op het geringe aantal gevallen waarin de maatregel naar verwachting zal worden toegepast, zal een rechterlijke toets geen zware, onoverkomelijke belasting voor de rechterlijke macht betekenen.<sup>126</sup>

Het opleggen van een gebiedsverbod aan een overlastgever of jihadist moet een belang dienen dat genoemd wordt in artikel 2, derde lid, VP EVRM. Bovendien moet het opleggen van dit verbod *noodzakelijk* zijn om dat belang te dienen. Er moet dus geen lichter alternatief zijn en de inhoud van het verbod, zowel qua duur als omvang, moet niet in een onredelijke verhouding staan tot het nagestreefde doel. Als gezegd vormt het nagestreefde belang geen obstakel, nu de handhaving van de openbare orde, de voorkoming van strafbare feiten en publieke veiligheid legitieme belangen zijn ingevolge artikel 2, derde lid, VP EVRM. De noodzakelijkheidseis dwingt de bevoegde autoriteit echter wel om zich steeds af te vragen of het toepassen van de bevoegdheid in dit geval nodig is, of er andere minder ingrijpende alternatieven zijn en of de concrete toepassing wel proportioneel is.<sup>127</sup> Dit laatste is voor wat betreft de duur in de wettelijke regeling van artikel 172a Gemw en de voorgestelde Tbmt verwerkt, door aan te geven dat het bevel of de vrijheidsbeperkende maatregel voor ten hoogste een bepaalde duur kan worden opgelegd. Idealiter moet de bevoegde autoriteit zich steeds afvragen (en ook motiveren) waarom een verbod van kortere duur niet volstaat. Ten aanzien van de Tbmt geldt dat deze onbeperkt kan worden verlengd. Dat staat niet alleen op gespannen voet met de vereiste voorzienbaarheid, maar ook met het proportionaliteitsvereiste van artikel 2 VP EVRM.

Voor de omvang van het verbod geven beide regelingen de burgemeester en de minister veel vrijheid. Zeker de Tbmt, die de mogelijkheid biedt een verbod op te leggen voor één of meer objecten of één of meer bepaalde delen van Nederland, geeft een zeer ruime marge. De minister zal naar mate het gebiedsverbod een grotere omvang heeft, nauwkeuriger moeten motiveren waarom niet met een beperkter verbod kon worden volstaan. Daarbij moet in ieder geval aandacht worden besteed aan individuele omstandigheden. Naar mijn idee zou het proportionaliteitsvereiste meer naar de voorgrond geschoven moeten worden, bijvoorbeeld door in de wettelijke regeling op te nemen dat het verbod

---

<sup>124</sup> De term ‘klaarblijkelijk’ is gebruikelijk bij bestuursrechtelijke preventieve sancties (artikel 5:7 Awb) en veronderstelt een grote mate van waarschijnlijkheid.

<sup>125</sup> Advies Raad voor de Rechtspraak 29 april 2015, p. 2.

<sup>126</sup> Conceptwetsvoorstel, memorie van toelichting, p. 30; Advies College voor de Rechten van de Mens 28 april 2015, p. 2 en 6.

<sup>127</sup> Deze noodzakelijkheidstoets ziet dus op de toepassing van het instrument en niet op de noodzakelijkheid van het instrument als zodanig.

noodzakelijk moet zijn om de nationale veiligheid te beschermen of ernstige verstoringen, in geval van artikel 172a Gemw, te voorkomen. Dit vereist artikel 2, derde lid, VP EVRM nu ook reeds, maar daarbij gaat het om een (rechterlijke) toetsing achteraf. Het opnemen van dit vereiste in de wettelijke regeling zelf, verplicht de minister of de burgemeester in de motivering van het gebiedsverbod expliciet aandacht te besteden aan de proportionaliteit van het verbod. Ook zou het goed zijn de maximale omvang van het verbod in de wettekst op te nemen, omdat het nu onduidelijk is hoe omvangrijk dit verbod mag zijn. Het onderscheid in de nu gebruikte terminologie is daarvoor te cryptisch. Het geven van meer handvatten in de wettelijke bepaling van het gebiedsverbod, biedt niet alleen meer waarborgen in het licht van artikel 2, derde lid, VP EVRM, maar draagt bovendien bij aan de wetgevingskwaliteit.

### 5.2.3 Wettelijke regeling in overeenstemming met de aanwijzingen voor de regelgeving?

De wetgever heeft zich ten aanzien van het burgemeestersbevel van artikel 172a Gemw naar mijn mening onvoldoende rekenschap gegeven van de aanwijzingen voor de regelgeving. Vanuit meerdere aanwijzingen bezien is de regeling problematisch. Zo zijn de toepassingsvoorwaarden niet duidelijk en zeker niet beknopt geformuleerd. Bovendien is dit jonge instrument ‘niet bestendig gebleken’. Nog geen twee jaar nadat de Wet MBVEO in werking trad, werd een initiatiefnota ter aanscherping van deze wet ingediend<sup>128</sup> en in 2014 lag er een wetsvoorstel.<sup>129</sup> Daarbij werden geen ondergeschikte, technische wijzigingen voorgesteld, maar een ingrijpende wijziging ten aanzien van het toepassingsbereik van het burgemeestersbevel. Terecht merkt de Raad van State in haar advies over dit snelle wijzigingstraject op: “Een regeling moet de tijd worden gegund om zich in de praktijk te bewijzen. De opgedane ervaringen met deze wet bestrijken nog een te korte periode om zinvolle conclusies te trekken.”<sup>130</sup> Herhaaldelijke wetswijzigingen hebben bovendien tot gevolg dat het bestuur zich steeds opnieuw op de gewijzigde regels moet oriënteren. Dit laatste is, mede gezien de ingewikkelde constructie van het gewijzigde eerste lid van artikel 172a Gemw, zeker aan de orde. Bovendien leert de ervaring met deze wet, in het bijzonder met artikel 172b Gemw (het burgemeestersbevel voor twaalfminners), dat gemeenten (terecht) terughoudend zijn in de toepassing van ingrijpende instrumenten. Het is dan ook de vraag of het burgemeestersbevel van artikel 172a Gemw, zeker gezien de gesignaleerde ‘koudwatervrees’ bij gemeenten,<sup>131</sup> daadwerkelijk ingezet zal worden.

Voor de Tbmt valt in het kader van de aanwijzingen van de regelgeving te wijzen op het begrip ‘terroristische activiteiten’ dat in het wetsvoorstel niet nader wordt gedefinieerd. Sterker nog, expliciet wordt aangegeven dat dit begrip niet wordt gedefinieerd om het bestuur een zekere interpretatievrijheid te geven bij de uitleg daarvan. Dit begrip heeft in het strafrecht evenwel een expliciete betekenis (artikel 83a Sr). In het licht van aanwijzing 58, dat een eenduidige terminologie voorschrijft, kunnen hier dus op z’n minst vraagtekens bij worden gezet. Eenzelfde begrip, waarvan niet duidelijk is of het in de bestuursrechtelijke context dezelfde betekenis heeft als in het strafrecht, is in de praktijk problematisch omdat het leidt tot onduidelijkheid voor wat betreft de toepassing van de wettelijke regeling en de toetsing ervan.<sup>132</sup> Dat geldt temeer daar in de voorgestelde wettelijke regeling of de memorie van toelichting, niet expliciet staat dat van de strafrechtelijke betekenis van het begrip wordt afgeweken.

<sup>128</sup> *Kamerstukken II* 2011/12, 33 281, nrs. 1-2.

<sup>129</sup> *Kamerstukken II* 2013/14, 33 882, nr. 1-3.

<sup>130</sup> *Kamerstukken II* 2013/14, 33 882, nr. 4, p. 4.

<sup>131</sup> Naar de formulering van de wetsevaluatie: *Op doel? Evaluatie van de Wet maatregelen bestrijding voetbalvandalisme en ernstige overlast*, Pro facta, Groningen 22 juni 2012, p. 50 en 84.

<sup>132</sup> Advies Raad voor de Rechtspraak 29 april 2015, p. 3.

## 5.3 Strafrechtelijke gebiedsverboden getoetst

### 5.3.1 Noodzaak nieuwe wetgeving?

De gedragsaanwijzing van de officier van justitie is een instrument dat kort na een strafbaar feit wordt ingezet om, door middel van (vrijheidsbeperkende) aanwijzingen, de verdachte onder het bereik van justitie te houden tot aan de terechtzitting. Het strafrecht beschikt in dat kader reeds over verschillende instrumenten. Over de toegevoegde waarde van de gedragsaanwijzing in het licht van dit bestaande instrumentarium heb ik me al eerder met Moerman kritisch uitgelaten.<sup>133</sup> Zo is de gelijkenis met het rechterlijk bevel ter handhaving van de openbare orde (artikel 540 e.v. Sv) treffend. Op grond van artikel 540 Sv kan de rechter-commissaris een bevel geven, kort nadat een strafbaar feit is begaan dat de openbare orde ernstig heeft verstoord. Een dergelijk bevel is geen sanctie die wordt opgelegd naar aanleiding van het strafbare feit, maar heeft primair tot doel herhaling van het vertoonde gedrag (en dus een verdere verstoring van de openbare orde) te voorkomen. Aan de inhoud van de bevelen worden nauwelijks beperkingen gesteld.<sup>134</sup> Vrijheidsbeperking behoort in ieder geval tot de mogelijkheden.<sup>135</sup> De gelijkenis tussen het rechterlijk bevel en de gedragsaanwijzing van de officier van justitie is dus sterk. De voorwaarden voor toepassing zijn sterk vergelijkbaar en ze bieden beide de mogelijkheid vrijheidsbeperking te gelasten als directe reactie op een strafbaar feit dat de openbare orde heeft verstoord. De regeling van het rechterlijk bevel ter handhaving van de openbare orde biedt bovendien een belangrijke waarborg. Het is niet de officier van justitie, maar de rechter-commissaris die het bevel geeft. Het rechterlijk bevel ter handhaving van de openbare orde is onbekend en onbemind gebleven: het bevel is sinds de komst ervan in het Wetboek van Strafvordering nauwelijks toegepast.<sup>136</sup> Dit betekent echter niet dat daardoor op voorhand de toegevoegde waarde van een nieuwe regeling in handen van een andere autoriteit bewezen is. Het is op zijn minst vreemd dat er twee wettelijke bepalingen bestaan die een zo sterk vergelijkbare basis bieden voor strafrechtelijke vrijheidsbeperking in de fase van het voorbereidend onderzoek. Had het niet voor de hand gelegen beide regelingen in samenhang te bezien en mogelijk te integreren?<sup>137</sup> De waarborg van de rechterlijke toetsing bij het rechterlijk bevel is bijvoorbeeld een belangrijk aspect dat nu met een nieuwe regeling eenvoudig wordt omzeild. Welke officier van justitie zal nog naar artikel 540 Sv grijpen, als hij zelf een vergelijkbaar instrument tot zijn beschikking heeft? Het argument van snelheid als toegevoegde waarde ten opzicht van artikel 540 Sv overtuigt mij in dat verband niet. Over vergelijkbare dwangmiddelen in het strafrecht moet een rechter(-commissaris) ook binnen korte tijd beslissingen nemen en de snelrechtprocedures na oud en nieuw laten zien dat rechterlijke toetsing en snelheid elkaar zeker niet uitsluiten.

Naast het rechterlijk bevel ter handhaving van de openbare orde is er ook een sterke gelijkenis met de schorsing van de voorlopige hechtenis (artikel 80 Sv), waarbij de rechter-commissaris de voorlopige hechtenis kan schorsen onder voorwaarden. De verdachte wacht dan in vrijheid zijn strafzaak af, maar blijft onder justitieel bereik. De voorwaarden kunnen bijvoorbeeld inhouden dat de verdachte niet in een bepaalde wijk of in een bepaalde straat mag komen. De gelijkenis tussen de schorsing van de

<sup>133</sup> Jue-Volker en Moerman 2013, p. 309-320.

<sup>134</sup> Jue-Volker en Moerman 2013, p. 314.

<sup>135</sup> Zo blijkt uit de memorie van toelichting, waarin gewezen wordt op een herbergverbod of een toenaderingsverbod: *Kamerstukken II 1913/14*, 286, nr. 3, p. 171.

<sup>136</sup> A.G. Mein en A.R. Hartmann, *Evaluatierapport wijzigingen artikel 141 Wetboek van Strafrecht en artikel 540 e.v. Wetboek van Strafvordering*, Den Haag: WODC 2004. Zie over de toepassing van de rechterlijke bevelen voor 1970: F. Panholzer, *De rechterlijke bevelen ter handhaving van de openbare orde*, Amsterdam: Uitgeverij Van Tilburg 1975.

<sup>137</sup> Zie ook: F.W. Bleichrodt, 'Beperking van bewegingsvrijheid en beïnvloeding van gedrag in het Nederlandse straf- en strafprocesrecht', p. 27-28, in: F.W. Bleichrodt en S. de Decker, *Gedragsverboden en vrijheidsbeperkingen*, Preadvies voor de jaarvergadering van de Nederlands-Vlaamse Vereniging voor Strafrecht, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2011.

voorlopige hechtenis en de gedragsaanwijzing blijkt uit de plaats in het strafproces (voorafgaand aan de terechtzitting) maar ook uit het doel en de inhoud van de mogelijk te nemen maatregelen.<sup>138</sup> Volgens de wetgever is het verschil tussen beide instrumenten het ruimere toepassingsbereik van de gedragsaanwijzing. Daarin zit de toegevoegde waarde, omdat de gedragsaanwijzing kan worden toegepast voor strafbare feiten waarvoor geen voorlopige hechtenis is toegelaten.<sup>139</sup> Met Moerman stelde ik al eerder dat dit beeld nuanceren behoeft. Voor beide instrumenten zijn ernstige bezwaren nodig (meer dan een redelijk vermoeden van schuld) en ze kunnen beide toegepast worden in geval van recidivegevaar voor personen of goederen. Bovendien somt artikel 67 Sv, naast een misdrijf waarop vier jaar gevangenisstraf of meer is gesteld, inmiddels een waslijst met strafbare feiten op die een geval opleveren voor voorlopige hechtenis (zoals mishandeling, artikel 300 Sr en vernieling, artikel 350 Sr). Het is dus maar de vraag of er strafbare feiten onder het toepassingsbereik van artikel 509hh Sv vallen, waarvoor niet ook voorlopige hechtenis open staat.

Gezien de beschreven gelijkenissen met het rechterlijk bevel ter handhaving van de openbare orde en de schorsing van de voorlopige hechtenis onder voorwaarden, onderschrijf ik niet de toegevoegde waarde die de wetgever ziet in de gedragsaanwijzing van de officier van justitie. Temeer de andere instrumenten wél de waarborg bieden van een voorafgaande rechterlijke toetsing.

Ook van de noodzaak van de nieuwe toezichtsmaatregel in het strafrecht ben ik niet op voorhand overtuigd. Het strafrechtelijk sanctiestelsel kent diverse toezichtkaders waarbinnen vrijheidsbeperkende voorwaarden kunnen worden gesteld. Daarnaast is recent de vrijheidsbeperkende maatregel als zelfstandige sanctie aan het strafrechtelijk sanctiearsenaal toegevoegd. Het strafrecht biedt dus mogelijkheden te over voor vrijheidsbeperking en/of langdurig toezicht.<sup>140</sup> Bestaan er dan wel legitimerende leemten in het strafrecht? Dit wordt door de wetgever kennelijk wel gevoeld, omdat de bestaande toezichtkaders tijdelijk zijn. Op een zeker moment is er dus geen zicht meer op het doen en laten van de ex-delinquenten en kan het gedrag niet meer worden beïnvloed door het stellen van voorwaarden aan een veroordeling of invrijheidstelling. Hoewel het slechts een kleine groep personen betreft die na het eindigen van toezicht een risico vormt, brengt het risico van deze groep voor de wetgever voldoende legitimering voort om in een nieuwe toezichtsmaatregel te voorzien. Dit leidt tot de principiële vraag of het ontbreken van een wettelijk (toezicht)kader op een bepaald moment, op zichzelf voldoende legitimatie vormt voor een nieuwe wettelijke regeling. Er is immers een belangrijke reden dát het een keer op houdt. Een straf is, met uitzondering van de levenslange gevangenisstraf, tijdelijk van aard. Een geleidelijk terugkeer naar de samenleving staat centraal in de beschreven toezichtkaders. Dat toezicht houdt dus een keer op.

Toch biedt de nieuwe toezichtsmaatregel ook gewenste vernieuwing ten opzichte van het bestaand instrumentarium. Beter gezegd, het voorziet in een juridische grondslag voor vrijheidsbeperkende voorwaarden die thans in de praktijk worden gesteld met gebruikmaking van wettelijke kaders die daarvoor geen grondslag bieden. Met name het vestigingsverbod en de verhuisplicht vullen een door de praktijk blijkbaar ervaren leemte, nu dergelijke voorwaarden worden gegeven in de vorm van bijvoorbeeld bevelen ter handhaving van de openbare orde.<sup>141</sup> Deze vergaande maatregelen (die immers niet alleen een beperking van de bewegingsvrijheid tot gevolg hebben, maar vooral een inbreuk maken op de persoonlijke levenssfeer en mogelijk zelfs het recht op eigendom, zoals neergelegd in artikel 1 EP EVRM) kunnen gewenst zijn in een zedenzaak of ernstige geweldszaak, waarin dader en slachtoffer(s) bij elkaar in de buurt wonen. Indien echter zo vergaande inbreuken op

<sup>138</sup> Jue-Volker en Moerman 2013, . 315.

<sup>139</sup> *Kamerstukken II* 2007/08, 31 467, nr. 3, p. 10.

<sup>140</sup> Terecht spreekt Struijk dan ook van de overheid als Rupsje Nooitgenoeg: Struijk 2014, p. 142.

<sup>141</sup> Zie bijvoorbeeld: Rechtbank Den Bosch 5 augustus 2010, AB 2010/304, m.nt. J.G. Brouwer en A.E. Schilder.

verschillende verdragsrechten worden gemaakt, is een specifieke wettelijke grondslag vereist. Dit volgt uit het EVRM en blijkt ook uit het feit dat pogingen van diverse burgemeesters in het verleden mislukt zijn.<sup>142</sup> Een specifieke wettelijke grondslag is dus vereist, maar is dan een nieuwe toezichtsmaatregel noodzakelijk? Aansluiting bij bestaande wetgeving had mijns inziens de voorkeur gehad, door het vestigingsverbod en verhuisplicht toe te voegen als bijzondere voorwaarden aan de bestaande toezichtkaders van bijvoorbeeld de voorwaardelijke veroordeling en voorwaardelijke invrijheidstelling. Dit ligt zeker voor de hand nu de proeftijd van de voorwaardelijke veroordeling in geval van recidiverisico is opgeschroefd naar tien jaar (artikel 14b, tweede lid, Sr) en met het aanhangige wetsvoorstel van de toezichtsmaatregel tevens is voorgesteld de proeftijd van de voorwaardelijke invrijheidstelling verder op te rekken.<sup>143</sup>

### *5.3.2 Wettelijke regeling in overeenstemming met EVRM?*

Niet alleen zijn kanttekeningen te plaatsen bij de noodzaak van nieuwe strafrechtelijke gebiedsverboden. Ook vanuit het perspectief van de uit het EVRM voortvloeiende waarborgen moeten enkele opmerkingen worden gemaakt. Het reeds besproken voorzienbaarheidsvereiste stelt eisen aan de wettelijke regeling, in die zin dat de gevolgen van bepaald gedrag redelijkerwijze voorzienbaar moeten zijn. De nieuwe toezichtsmaatregel staat daarmee op gespannen voet. Immers, niet geheel voorzienbaar is hoe lang de maatregel voortduurt. De maatregel wordt steeds opgelegd voor de duur van twee tot vijf jaren, maar kan onbepert worden verlengd. Deze verlenging is bovendien niet gekoppeld aan objectieve criteria, zoals overtreding van de voorwaarden, maar aan de inschatting van het recidiverisico door de rechter. Daarnaast is het uit een oogpunt van proportionaliteit en subsidiariteit de vraag of deze ingrijpende nieuwe toezichtsmaatregel werkelijk noodzakelijk is om het nagestreefde belang of doel (voorkoming van strafbare feiten, handhaving van de openbare orde, bescherming van de rechten en vrijheden van anderen) te bereiken. Juist omdat ook de hiervoor genoemde toezichtkaders daartoe reeds mogelijkheden bieden en deze kaders wél tijdelijk van aard zijn. Daarbij moet in het oog worden gehouden dat de voorgestelde vrijheidsbeperkende voorwaarden zeer ingrijpend zijn en niet alleen een straat- of wijkverbod inhouden, maar ook een vestigingsverbod of verhuisplicht. Hoewel ik een codificatie van dergelijke ingrijpende verplichtingen prefereer boven het alternatief van ‘aanrommelen met artikel 172, derde lid, Gemw’ of privaatrechtelijke acties op grond van artikel 3:305b BW, zou voor deze ingrijpende voorwaarden een (extra) proportionaliteitstoets in de wettelijke regeling van de bestaande toezichtkaders kunnen worden verankerd. Op die manier moet de rechter (of het openbaar ministerie in geval van de voorwaardelijke invrijheidstelling) ook nadrukkelijk motiveren waarom in dit geval deze voorwaarde de enige mogelijkheid is om het gewenste doel te bereiken.

### *5.3.3 Wettelijke regeling in overeenstemming met de aanwijzingen voor de regelgeving?*

Vanuit de aanwijzingen voor de regelgeving bezien is het niet alleen opmerkelijk, maar vooral ook onwenselijk dat artikel 509hh Sv een afwijkende terminologie heeft ten opzichte van het bestuursrechtelijke artikel 172a Gemw, evenals van andere strafrechtelijke modaliteiten. Dit geldt evenzeer voor de nieuwe toezichtsmaatregel, die qua terminologie wel aanknoopt bij de voorwaardelijke modaliteiten, maar niet bij bijvoorbeeld de vrijheidsbeperkende maatregel. Bovendien is opmerkelijk dat naar de letter van de wet de gedragsaanwijzing van de officier van justitie verdergaande mogelijkheden biedt voor vrijheidsbeperking (een verbod voor een heel gebied)

---

<sup>142</sup> Door Huls en Brouwer is gewezen op de mogelijkheden die de collectieve vordering van artikel 3:305b BW de burgemeester biedt (Huls en Brouwer 2013, p. 25 e.v.). Tot op heden is een dergelijke vordering nog niet succesvol geweest: Rechtbank Midden-Nederland 6 november 2013, ECLI:NL:RBMNE:2013:5494.

<sup>143</sup> *Kamerstukken II* 2013/14, 33 816, nr. 3, p. 24.

dan bijvoorbeeld de door de rechter op te leggen toezichtsmaatregel (een verbod voor een locatie). Het is daarom van groot belang een algemeen signaal te geven aan de wetgever om meer aandacht te besteden aan deze terminologie, zeker omdat dit vaak het enige aanknopingspunt biedt om te bepalen welk verbod van welke omvang is toegestaan. Veel woorden worden daaraan in de wetsgeschiedenis niet vuilgemaakt en de rechtspraak is zo casuïstisch dat ook daaruit geen scherpe lijn kan worden afgeleid. Indien de wetgever dan ook nog, schijnbaar willekeurig, met verschillende termen werkt, zet dit de deur open voor vergaande beperkingen van de bewegingsvrijheid die een toetsing in Straatsburg mogelijk niet doorstaan. Dat de wetgever over dit punt (te) makkelijk denkt, blijkt bijvoorbeeld uit de wetsgeschiedenis van de nieuwe voorgestelde toezichtsmaatregel, waarin de wetgever over het vestigingsverbod en de verhuisplicht stelt:

*“Deze voorwaarden betreffen een verbijzondering van het verbod om zich op of in de directe omgeving van een bepaalde locatie te bevinden. Op grond van deze meer algemeen geformuleerde voorwaarde kon een verhuisplicht of vestigingsverbod de facto mitsdien reeds worden bewerkstelligd.”*

Afstemming en uitleg is gewenst, zodat niet alleen de bevoegde autoriteit, maar ook de rechter die zich over de rechtmatigheid van een gebiedsverbod moet buigen, weet wat de marge is van rechtmatige vrijheidsbeperking op grond van de ingeroepen wettelijke bepaling.

## 6 Uitbreiding of wildgroei?

Wetgeving en beleid zijn steeds meer gericht op het vergroten van de maatschappelijke veiligheid. In dat kader worden nieuwe bevoegdheden aan het bestaande instrumentarium toegevoegd om zo slagvaardig mogelijk de openbare orde te handhaven en strafbare feiten te voorkomen. Gebiedsverboden zijn bij uitstek populair, omdat overlastgevend en/of strafbaar gedrag (tijdelijk) stopt in de straat, wijk of de gemeente waar dit gedrag als problematisch wordt ervaren. Ook kunnen gebiedsverboden relatief eenvoudig worden opgelegd; een voorafgaande rechterlijke toetsing of veroordeling is bijvoorbeeld niet (altijd) nodig.

Dat gebiedsverboden in trek zijn in de strijd tegen strafbare feiten, overlast en verloedering is niet nieuw. Wel is het opvallend dat er aan de lopende band nieuwe vrijheidsbeperkende bevoegdheden aan het bestaande bestuursrechtelijke en strafrechtelijke instrumentarium worden toegevoegd. Het publiekrecht kent immers sinds jaar en dag al diverse bevoegdheden om gebiedsverboden op te leggen. In mijn preadvies heb ik om die reden onderzocht of er een noodzaak bestaat voor enkele nieuwe gebiedsverboden. Voegen deze nieuwe bevoegdheden daadwerkelijk iets toe aan het bestaand instrumentarium?

In dit preadvies staan de gebiedsverboden centraal van het burgemeestersbevel van artikel 172a Gemw, de voorgestelde vrijheidsbeperkende maatregel voor jihadisten, de gedragsaanwijzing van de officier van justitie en de voorgestelde zelfstandige toezichtsmaatregel. Voor deze bevoegdheden geldt dat er alternatieven bestaan om vrijheidsbeperking te gelasten. Toch rechtvaardigt het bestaan van alternatieven op zichzelf niet de conclusie dat de nieuwe gebiedsverboden dan overbodig zijn. Zo voorziet artikel 172a Gemw in een wettelijke regeling en procedure die met meer waarborgen is bekleed dan bijvoorbeeld het alternatief van de lichte bevelsbevoegdheid van artikel 172, derde lid, Gemw. Het toepassingsbereik zou echter in mijn optiek scherper moeten worden onderscheiden: de lichte bevelsbevoegdheid is bedoeld voor plotseling opkomende overlast; artikel 172a Gemw voor structurele, ernstige vormen van overlast. Door het schrappen van de vereiste herhaaldelijkheid heeft de wetgever dat onderscheid in mijn ogen afgezwakt. Daardoor is het onderscheidend karakter, en dus ook de toegevoegde waarde van artikel 172a Gemw, sterk verminderd. De nieuwe toezichtsmaatregel in het strafrecht biedt een grondslag voor vergaande vormen van vrijheidsbeperking, zoals de verhuisplicht en het vestigingsverbod. Deze geboden en verboden worden nu ingelezen in de bijzondere voorwaarde van het locatieverbod van de voorwaardelijke modaliteiten in het strafrecht. Het gebruik van het locatieverbod als grondslag voor een vestigingsverbod is in mijn optiek oneigenlijk, nu een dergelijke ruime interpretatie niet strookt met de beperkte uitleg van dit begrip in taalkundige zin. Bovendien staat deze lezing op gespannen voet met het legaliteitsvereiste. Soms wordt het vestigingsverbod gegrond op artikel 172, derde lid, Gemw of een privaatrechtelijke grondslag. Deze route lijkt gezien de bestaande jurisprudentie evenmin een reëel alternatief. Dat deze route wordt gevolgd, maakt de wens uit de praktijk zichtbaar om een vestigingsverbod of verhuisplicht te kunnen opleggen. Deze wens heeft geresulteerd in de voorgestelde vergaande nieuwe toezichtsmaatregel, die onbeperkt verlengd kan worden en dus uiteindelijk levenslang kan voortduren. Dat is naar mijn mening een brug te ver. De wetgever had er ook voor kunnen kiezen om de verhuisplicht en het vestigingsverbod als bijzondere voorwaarde in de bestaande toezichtskaders van de voorwaardelijke veroordeling en invrijheidstelling op te nemen. Met name de voorwaardelijke invrijheidstelling is gericht op een geleidelijke terugkeer van de veroordeelde in de samenleving. De daaraan verbonden proeftijd is tijdelijk van aard: resocialisatie kan niet oneindig voortduren, althans

niet binnen een justitieel kader. Voor de betrokkene is in geval van de voorwaardelijke veroordeling of invrijheidstelling dus voorzienbaar wanneer de (vrijheidsbeperkende) voorwaarden eindigen, in tegenstelling tot de voorgestelde toezichtsmaatregel.

Het voorgaande laat zien dat aanscherping van de bestaande wettelijke regeling of het creëren van nieuwe bevoegdheden soms wenselijk is. Het alternatief is immers dat een wettelijke regeling oneigenlijk wordt gebruikt, bijvoorbeeld door het gebiedsverbod te ruim te interpreteren of een bevoegdheid toe te passen in een situatie die daarvoor niet is bedoeld. De wetgever lijkt door zijn streven naar veiligheid in zijn wetgevende taak evenwel door te schieten. Het instrumentarium biedt steeds meer parallelle bevoegdheden die in dezelfde situatie kunnen worden ingezet, hetgeen afbreuk doet aan de overzichtelijkheid van het instrumentarium.

In de wettelijke regeling van de nieuwe gebiedsverboden is onmiskenbaar de wens van de wetgever te zien om zo snel mogelijk te kunnen optreden. Deze snelheid kan ten koste gaan van belangrijke waarborgen. Zo zijn de toepassingsvoorwaarden van de vrijheidsbeperkende maatregel voor jihadisten vaag geformuleerd. Dit geeft de bevoegde autoriteit veel discretionaire ruimte om de bevoegdheid in te zetten, maar maakt de toepassing van het instrument voor de betrokkene weinig voorspelbaar. Daarnaast lijkt het streven naar snelheid ook ten koste te gaan van de waarborg van een (voorafgaande) rechterlijke toetsing. De gedragsaanwijzing van de officier van justitie laat dat in het bijzonder goed zien. Het bestaande strafvorderlijke instrumentarium kent immers een vergelijkbaar toepassingsbereik en biedt ook de mogelijkheid vrijheidsbeperkend op te treden voorafgaand aan een rechterlijke veroordeling. Het instrument heeft in dat opzicht nauwelijks een toegevoegde waarde. Die toegevoegde waarde zit volgens de wetgever in het feit dat de gedragsaanwijzing door de officier zelf wordt opgelegd; een voorafgaande rechterlijke toetsing zoals bij de andere instrumenten is niet nodig. Deze waarborg van een rechterlijke toets wordt met de gedragsaanwijzing zodoende zonder redelijk doel eenvoudig omzeild.

Inmiddels bestaat er een hele keur aan vrijheidsbeperkende instrumenten naast elkaar. Nog steeds is het instrumentarium niet compleet in de ogen van de wetgever, zo blijkt wel uit de voorgestelde bevoegdheden. Gebiedsverboden zijn en worden op verschillende plaatsen geregeld en dit arsenaal aan bevoegdheden betuigt nauwelijks van een bepaalde systematiek of samenhang. De nieuwe bevoegdheden worden qua toepassingsvoorwaarden bovendien zo weinig specifiek gemaakt dat het onderscheidend vermogen gering is ten opzichte van het bestaand instrumentarium. Om die reden kan niet langer van een uitbreiding van dit vrijheidsbeperkend instrumentarium gesproken worden, maar is eerder sprake van een wildgroei aan instrumenten. Deze ontwikkeling past naadloos in de huidige veiligheidscultuur: aan de vruchten herkent men de boom. Dat dit een onwenselijke ontwikkeling is met het oog op de waarborgen die voortvloeien uit het EVRM, wetgevingssystematiek, in verband met de overzichtelijkheid van bevoegdheden voor de praktijk en het tegengaan van willekeur in de toepassing van die bevoegdheden, behoeft geen betoog. De wetgever zal zich hiervan bewust(er) moeten worden. Dat betekent dat hij niet alleen een beter gemotiveerde afweging moet maken of nieuwe instrumenten werkelijk nodig zijn, maar ook dat de voorgestelde wettelijke regeling van nieuwe bevoegdheden – met het oog op de kwaliteitseisen voor wetgeving – meer waarborgen biedt vanuit Straatsburgs perspectief.