



Universiteit
Leiden
The Netherlands

De verenigingsvrijheid versus het verbod van een politieke partij: naar een afzonderlijk criterium?

Molier, G.; Berg, P.A.J. van den

Citation

Molier, G. (2017). De verenigingsvrijheid versus het verbod van een politieke partij: naar een afzonderlijk criterium? In P. A. J. van den Berg (Ed.), *In Dienst van het Recht (Brouwer-Bundel)* (pp. 107-117). Den Haag: Boom Juridisch. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/54636>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/54636>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

DE VERENIGINGSVRIJHEID VERSUS HET VERBOD VAN EEN POLITIEKE PARTIJ: NAAR EEN AFZONDERLIJK CRITERIUM?¹

Gelijnn Molier

1 INLEIDING

Het rechtsstatelijke denken heeft altijd een centrale plaats ingenomen in Jan's wetenschappelijke werk.² Hoe verschillend de onderwerpen waar Jan over heeft geschreven ook waren, telkens werd het handelen van de overheid aan een kritische rechtsstatelijke toets onderworpen. Daarnaast hebben zij met elkaar gemeen dat zij alle raken aan de problematiek van de openbare orde. Een belangrijk deel van zijn werk vormt dan ook het aanbrengen van structuur en het scheppen van helderheid met betrekking tot het betrekkelijk vage en rekkelijke begrip openbare orde.³ Dit alles vanuit de achterliggende (rechtsstatelijke) gedachte dat een duidelijke juridische inkadering van een dergelijk elastisch begrip met het oog op voorkoming van machtsmisbruik door de overheid van het grootste belang is.

Een dergelijke houding kan in een tijd van niet aflatende roep om hard overheidsoptreden – of het nu gaat om de aanpak van criminaliteit, terrorismebestrijding of de vluchtelingenproblematiek – niet altijd op begrip van de goegemeente rekenen, laat staan dat het wordt gewaardeerd. Juist daarom is het van groot belang dat Jan in zijn werk voortdurend wijst op het belang van (grond)wet en grondrechten als dam en begrenzing tegen al te voortvarend overheidsoptreden in reactie op de roep vanuit de samenleving om 'steverige maatregelen'.⁴

Illustratief in dit verband is de zaak *Vereniging Martijn*. Na enkele geruchtmakende schandalen waarin pedofielen ernstig over de schreef waren gegaan, leidde de zaak *Robert*

1 Een meer rechtsfilosofische versie van dit artikel werd eerder gepubliceerd in *NJB* 2016, 1754, p. 2438-2446 onder de titel: 'Het verbod van een politieke partij. Een anomalie in een democratie?'.
2 Zie bijvoorbeeld J.G. Brouwer, *Van nachtbrakers tot terroristen. Over persoonsgericht verstoren*, Groningen: Kama 2006 (oratie).
3 Zie in het bijzonder J.G. Brouwer, 'Wat is openbare orde. Bevoegdheden van burgemeester niet onbegrensd', *NJB* 2016, 1561, p. 2162-2169.
4 Illustratief in dit verband is het op 5 januari 2017 door Jan op de website van het Centrum voor Openbare Orde en Veiligheid geplaatste blog 'Alles voor de goede zaak? Het Weertse noodbevel revisited', te vinden op: <www.openbareorde.nl/>.

M. niet alleen tot erg veel angst bij ouders, maar ook tot een ware pedofielenjacht.⁵ Een van de weinige morele taboes waarover in onze totaal versnipperde multireligieuze en multi-etnische samenleving geen onenigheid bestaat, is dan ook het taboe op seks tussen volwassenen en kinderen. In het licht van deze algehele maatschappelijke druk kon de Hoge Raad bijna niet anders dan de Vereniging Martijn – die seks tussen volwassenen en kinderen verheerlijkte en pleitte voor een verlaging van de wettelijk toegestane leeftijd waarop volwassenen seks met kinderen mogen hebben – verbieden.⁶

Jan en ik hebben over deze zaak in 2014 een noot in het AB geschreven die de nodige stof deed opwaaien.⁷ Niet in het minst omdat wij kritisch waren over de juridische argumentatie op grond waarvan de Hoge Raad tot zijn beslissing inzake een verbod van de Vereniging Martijn was gekomen.⁸ De emoties waarmee deze zaak werd omgeven, maakte dat een nuchtere uitwisseling van juridische argumenten vrijwel niet mogelijk leek te zijn, zelfs niet onder juristen. Hoe begrijpelijk ook vanuit menselijk oogpunt, toch is het van groot belang dat het juridische debat – ontdaan van emoties – doorgang kan vinden. Immers, zoals wij in onze noot al opmerkten, door een minder streng criterium te introduceren heeft de Hoge Raad hoe men het ook wendt of keert de drempel voor het verbieden van een vereniging verlaagd en daarmee wel degelijk een juridisch precedent geschapen.⁹

Kan het criterium dat de Hoge Raad hanteerde inzake *Martijn* ook worden toegepast op een politieke partij als vereniging? Of gelden voor het verbieden van een politieke partij andere criteria dan voor het verbieden van een niet-politieke vereniging, aangezien in het eerste geval het democratisch proces wordt belemmerd? Anders gezegd, zou de drempel voor het verbieden van een politieke partij niet hoger moeten worden gelegd dan bij niet-politieke verenigingen, juist omdat een partijverbod de zwaarste en democratisch meest omstreden beslissing is die een niet-gekozen rechter kan nemen?¹⁰

5 Zo werd in Harderwijk in reactie op plaatsing van het profiel van een vermeende pedofiel op Facebook door een groep mannen ingebroken in het huis waar zij vermoedden dat de vermeende pedofiel woonde. Achteraf bleek het om het verkeerde huis te gaan, was de bewoner volkomen onschuldig en was de vergissing veroorzaakt doordat de vermeende pedofiel en de onschuldige bewoner dezelfde achternamen hadden. Zie: 'Mannen breken in bij huis Harderwijk na bericht over pedofiel', *De Stentor*, 4 november 2013; 'Groep zoekt pedo in verkeerd huis', *NOS*, 4 november 2013; 'Familie: politie moet pedo pakken', *Omroep Gelderland*, 4 november 2013.

6 HR 18 april 2014, AB 2014/ 348.

7 HR 18 april 2014, AB 2014/ 348, Afl. 36, p. 2154-2157.

8 Zie in dit verband ook de bijdrage van E. Alkema in deze bundel.

9 Zie bijvoorbeeld het artikel in NRC van 27 februari 2016, *Salafisme: geloof of gevaarlijke ideologie*, waarin het VVD-Kamerlid Sjoerd Potters als volgt wordt geciteerd: 'We moeten hard zijn voor de intoleranten. We hebben ook Vereniging Martijn verboden. Die hadden ideeën over pedofilie die we in Nederland niet omarmen. Zo moeten we ook salafistische organisaties kunnen verbieden.'

10 Dit lijkt ook de lijn van het EHRM te zijn, zie EHRM 9 juli 2013, appl.nr. 35943/10, *Vona v. Hungary*, par. 56, 57, 58: 'Therefore, the measure in question must be supported by relevant and sufficient reasons, just as much as in the case of dissolution of a political party, although in the case of an association, given its more limited possibilities of national influence, the justification for preventive restrictive measures may be less compelling than in the case of a political party. In view of the difference in the importance for a democracy

In deze bijdrage wil ik derhalve de volgende drie vragen bespreken: ten eerste, wat is het huidige juridische criterium voor het verbieden van een politieke partij? Ten tweede, wat is de adequate timing voor een partijverbod? Ten slotte, is het wenselijk om voor het verbieden van een politieke partij een afzonderlijk criterium op te stellen?

2 NEDERLANDS RECHT EN EEN VERENIGINGSVERBOD

Onder het Nederlandse recht wordt het verbieden van politieke partijen niet door middel van een afzonderlijke wet geregeld, maar wordt dit gereguleerd door de algemene bepaling over het verbieden van rechtspersonen. Artikel 2: 20 van het Burgerlijk Wetboek (BW) stelt dat een rechtspersoon waarvan de werkzaamheid in strijd is met de openbare orde op verzoek van het Openbaar Ministerie door de rechtbank wordt verboden verklaard en ontbonden. Het criterium voor een partijverbod is daarmee gelegen in de open norm ‘strijd met de openbare orde’. De bepaling laat echter geheel in het midden wanneer hiervan sprake is. In de memorie van antwoord wordt enige helderheid geschapen:

‘Slechts handelingen die inbreuk maken op de algemeen aanvaarde grondvesten van ons rechtsstelsel, kunnen het verbod van een vereniging of andere rechtspersoon rechtvaardigen: ongerechtvaardigde aantasting van de vrijheid van anderen of van de menselijke waardigheid. Gebruik van geweld of bedreiging daarmee tegen het openbare gezag of tegen degenen met wier opvattingen men het, al dan niet op goede gronden, oneens is, valt eronder, evenals rassendiscriminatie en andere verboden discriminatie (...). Ten slotte behoren als strijdig met de openbare orde en de goede zeden te worden aangemerkt uitlatingen zoals het aanzetten tot haat en uitingen die verboden discriminatie inhouden of een mensonterend streven zoals het in de literatuur gegeven voorbeeld van een pleidooi om het doden van bepaalde volksgroepen straffeloos te maken. Al deze voorbeelden hebben gemeen dat zij een aantasting inhouden van de als wezenlijk ervaren beginselen van ons rechtsstelsel die, indien op grote schaal toegepast, ontwrichtend zou blijken voor de samenleving.’¹¹

Het criterium ter bepaling van de vraag of een handelwijze in strijd is met de openbare orde, is derhalve of er sprake is van ‘een inbreuk op de algemeen aanvaarde grondvesten

between a political party and a non-political association, only the former deserves the most compelling scrutiny of the necessity of a restriction on the right to associate’. [cursivering G.M.] Hierna aangehaald als *Vona-zaak*. In vergelijkbare zin EHRM 27 oktober 2016, appl.nrs. 4696/11 et 4703/11, *Affaires Les Authentiks Et Supras Auteuil 91 c. France*, par. 74.

11 *Kamerstukken II* 1984/85, 17476, 5, p. 3, par. 8.

van ons rechtsstelsel' of, in de woorden van de slotregel, 'een aantasting van de als wezenlijk ervaren beginselen van ons rechtsstelsel' die uiteindelijk ontwrichtend kan zijn voor de samenleving in de zin van ondermijnend. Dit laatste zal in de regel het geval zijn wanneer de handelingen in kwestie grootschalig en systematisch plaatvinden. Uit de voorbeelden die de wetgever geeft, valt ook een materiële democratieopvatting te ontwaren: niet alleen (politieke) verenigingen die een bedreiging vormen voor de democratie als procedure van besluitvorming door het volk, maar ook zij die bepaalde rechtsstatelijke waarden aantasten (vrijheid, gelijkheid annex antidiscriminatie, menselijke waardigheid) kunnen verboden worden.¹²

Kijken we nu naar de meest recente uitspraak waarin een vereniging werd verboden, de zaak *Martijn*, dan valt het volgende op. In tegenstelling tot de rechtbank was het hof van mening dat een vereniging pas voor een verbod in aanmerking komt wanneer haar handelwijze in strijd is met de als wezenlijk ervaren beginselen van ons rechtsstelsel én daarnaast de samenleving *ontwricht dan wel dreigt te ontwrichten*. In de interpretatie van het hof vormde het 'ontwrichtingscriterium' derhalve een cumulatief vereiste.¹³ Opvallend genoeg nam de Hoge Raad de tweetrapsraket van het hof niet over, maar substitueerde deze voor een uit de beperkingssystematiek van het EVRM afkomstig criterium, te weten dat een verbod noodzakelijk moet zijn in een democratische samenleving ter bescherming van de rechten van anderen. Toetsend aan dit criterium komt de Hoge Raad tot het oordeel: 'dat het, bij afweging van alle betrokken rechten en belangen, in een democratische samenleving *noodzakelijk* is dat de vereniging wordt verboden en ontbonden in het belang van de bescherming en de gezondheid en van de rechten en vrijheden van kinderen.'¹⁴ Hoewel uit de overweging van de Hoge Raad kan worden afgeleid dat aan het criterium van 'aantasting van als wezenlijk ervaren beginselen van ons rechtsstelsel' werd voldaan,¹⁵ toetst hij de handelwijze van Martijn in laatste instantie niet aan het 'ontwrichtingscriterium', maar aan het uit het EVRM afkomstige 'noodzakelijkheidscriterium'.

Het nadeel van deze benadering is dat daarmee onduidelijk is wat nu precies de status is van het 'ontwrichtingscriterium'.¹⁶ De Hoge Raad heeft nagelaten om zich hierover uit te spreken, maar voor het hof vormde dit nu juist de reden om niet over te gaan tot een verbod van Martijn. Naar mijn mening is het mogelijk om tot een oplossing te komen inzake de kwestie of het ontwrichtingscriterium nu wel of niet als een cumulatieve voorwaarde voor een verbod ex artikel 2:20 BW moet worden beschouwd. Als we de memorie

12 Voor de stelling dat aan onze Nederlandse rechtsorde een materiële democratieopvatting ten grondslag ligt, zie: G. Molier, 'Syrië-gangers wacht "strijdbare democratie"', *Civis Mundi* 2014, nr. 22.

13 Zie uitgebreid hierover G. Molier, 'De Vereniging Martijn mag toch bestaan: over de scheiding van recht en moraal', *NJB* 2013/1389, afl. 23, p. 1502-1509.

14 HR 18 april 2014, r.o. 3.11.3 [cursivering G.M.].

15 HR 18 april 2014, r.o. 3.11.3.

16 Zie J.G. Brouwer en G. Molier, 'Annotatie bij: Hoge Raad 18 april 2014, nr. 13/02498', *AB Rechtspraak Bestuursrecht* 2014/36, p. 2154-2157.

van antwoord lezen, staat er klip en klaar dat ‘handelingen die inbreuk maken op de algemeen aanvaarde grondvesten van ons rechtsstelsel, het verbod van een vereniging [kunnen] rechtvaardigen’. Het criterium ‘inbreuk op algemeen aanvaarde grondvesten van ons rechtsstelsel of aantasting van als wezenlijk ervaren beginselen van ons rechtsstelsel’ vormt derhalve het materiële criterium. Als hieraan wordt voldaan komt een verbod *de iure* in beginsel in aanmerking. De vraag óf daar *in casu* toe moet worden overgegaan, de opportuiniteitskwestie derhalve, moet worden bepaald door het meer formele ontwrichtingscriterium, te weten of de handelwijze van de vereniging in kwestie dermate ernstig is dat het gevaar bestaat dat de samenleving hierdoor wordt ontwricht dan wel dreigt te worden ontwricht. Daarmee vormt het ontwrichtingscriterium geen onderdeel van een materieel-rechtelijke toets, maar slechts van de formele kwestie of de ernst van de situatie een daadwerkelijk verbod rechtvaardigt. Hiermee zijn we echter al aanbeland bij de kwestie van de *timing* van een partijverbod en hierover handelt de volgende paragraaf.

3 DE ‘TIMING’ VAN EEN VERBOD

Een van de belangrijkste uitspraken van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) met betrekking tot de vrijheid van vereniging (art. 11 EVRM) vormt de *Refah*-zaak uit 2003.¹⁷ Het Turkse Constitutionele Hof verbood in 1998 de islamitische partij *Refah Partisi* (de Welvaartspartij). De Turkse Grondwet bepaalt dat politieke partijen niet in strijd mogen handelen met seculiere beginselen. De Refah Partij was op dat moment de grootste partij in het parlement en de peilingen lieten zien dat ze met 67% van de stemmen een absolute meerderheid kon behalen bij de volgende verkiezingen. De partij werd door het Turkse Hof verboden omdat ze het middelpunt zou zijn van activiteiten die tegen het principe van secularisme ingaan. Niet alleen was het EHRM van mening dat het verbod van de Refah Partij een gerechtvaardigde beperking was van de vrijheid van vereniging, daarnaast gaf het ook in meer algemene zin aan onder welke voorwaarden een politieke partij verboden kan worden onder het EVRM. Daarbij maakte het EHRM eveneens een onderscheid tussen een materieel verbodscriterium en een meer formeel criterium ter bepaling van het moment van ingrijpen, een soort opportuiniteitsbeginsel dus.

Het materiële criterium kan *a contrario* afgeleid worden uit paragraaf 98 van de uitspraak. Hierin bepaalde het EHRM dat politieke partijen voorstellen mogen doen tot verandering van wetgeving of ter verandering van de juridische en constitutionele structuren van de staat onder twee voorwaarden: ten eerste dat de middelen die ter bereiking daarvan worden ingezet legaal en democratisch zijn; ten tweede dat de voorgestelde wijzigingen

17 EHRM 13 februari, appl.nrs. 41340/98, 41342/98, 41343/98 en 41344/98, NJ 2005, 73 m.nt. E.A. Alkema (*Refah Partisi/Turkije*). Hierna: *Refah*-zaak.

zelf verenigbaar zijn met fundamentele democratische beginselen.¹⁸ De Refah Partij bleek aan beide door het Hof gestelde eisen niet te voldoen.

Dit was echter nog niet voldoende om voor een verbod in aanmerking te komen; daarnaast stelde het EHRM in paragraaf 102 onder het kopje (*£*) *The appropriate timing for dissolution* dat het moment van ingrijpen door de staat gerechtvaardigd is wanneer in voldoende mate is vastgesteld dat de partij een dreigend of op handen zijnd ('imminent') gevaar vormt voor de democratie.¹⁹ Dit betekent overigens ook dat niet hoeft te worden gewacht totdat een politieke partij daadwerkelijk de politieke macht heeft veroverd en al overgaat tot de uitvoering van zijn antidemocratische politieke programma.²⁰ In geval van de Refah Partij was het moment van het verbod volgens het Hof gerechtvaardigd, aangezien

'at the time of its dissolution Refah had the real *potential* to seize power without being restricted by the compromises inherent in a coalition.²¹ (...) While it can be considered (...) that Refah's policies were dangerous for the rights and freedoms guaranteed by the Convention, the real changes that Refah would implement its programme after gaining power made that danger more tangible and more immediate.'²²

Ergo, Refah kwam materieel gezien in aanmerking voor een partijverbod, maar het moment om Refah ook echt te verbieden werd bepaald doordat de daadwerkelijke mogelijkheid ('real potential') bestond dat zij op korte termijn haar politieke programma zou uitvoeren, aangezien zij bij een volgende verkiezing volgens de prognoses over een absolute meerderheid zou beschikken. Dus ook het EHRM hanteert naast een materieelrechtelijk een meer formeel criterium, vergelijkbaar met het 'ontwrichtingscriterium', ter bepaling van de timing van een partijverbod: een antidemocratische agenda en handelwijze op zich zijn niet voldoende, daarnaast dient er sprake te zijn van een concreet (vastgesteld) op handen zijnd gevaar voor de democratie en daarmee verbonden fundamentele beginselen.²³ Het

18 Dit tweede door het EHRM gestelde vereiste vertoont nauwe overeenkomsten met het materieelrechtelijke criterium dat er geen aantasting mag zijn van 'als wezenlijk ervaren beginselen van ons rechtsstelsel'.

19 *Refah*-zaak, par. 102: '(...) the Court considers that a State cannot be required to wait, before intervening, until a political party has seized power and begun to take concrete steps to implement a policy incompatible with the standards of the Convention and democracy, even though the *danger of that policy for democracy is sufficiently established and imminent*.' [cursivering G.M.]

20 *Refah*-zaak, par. 102.

21 *Refah*-zaak, par. 108 [cursivering G.M.].

22 *Refah*-zaak, par. 110.

23 In de zaken *Vona* (zie hiervoor noot 10) en EHRM 30 juni 2009, appl.nrs. 25803/04 en 25817/04, *Herri Batasuna and Batasuna v. Spain* heeft het EHRM de in de *Refah*-zaak opgestelde criteria nogmaals bevestigd, zij het met een heel lichte nuancering. In resp. par. 83 van *Batusana* (overgenomen in par. 55 van *Vona*) wordt gesproken van '(i) whether there was plausible evidence that the risk to democracy, supposing it had been proved to exist, was sufficiently and *reasonably* imminent, (...)' [cursivering G.M.]

resultaat van deze benadering is dat kleine, onbeduidende antidemocratische en antirechtsstatelijke partijen niet (snel) verboden zullen worden.

Interessant is nu dat ook het Duitse Constitutionele Hof te Karlsruhe in een recente zaak een vergelijkbaar onderscheid maakt tussen een inhoudelijk of materieelrechtelijk criterium enerzijds en een meer formeel op de dreiging voor de democratische rechtsorde betrekking hebbend criterium anderzijds. In zijn uitspraak van 17 januari 2017 verbood het Hof de extreemrechtse politieke partij NPD niet, hoewel haar doelstellingen en handelwijze in strijd waren met de 'liberale democratische rechtsorde' ofwel met het inhoudelijke criterium van artikel 21 lid 2 van de Duitse Grondwet op grond waarvan politieke partijen verboden kunnen worden.²⁴ Weliswaar streefde de partij naar het omverwerpen van de 'liberale democratische rechtsorde' en ondernam zij ook concrete actie daartoe, maar om voor een verbod in aanmerking te komen moet er volgens het Hof ten minste sprake zijn van 'konkrete Anhaltspunkte von Gewicht' die een dergelijke omverwerping ook tot een reële mogelijkheid maken en dat was niet het geval. De cruciale passage in dit verband luidt als volgt:

'Die Antragsgegnerin bekennt sich zwar zu ihren gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung gerichteten Zielen und arbeitet planvoll und mit hinreichender Intensität auf deren Erreichung hin, so dass sich ihr Handeln als qualifizierte Vorbereitung der von ihr angestrebten Beseitigung der freiheitlichen demokratischen Grundordnung darstellt (1.). Es fehlt jedoch an konkreten Anhaltspunkten von Gewicht, die es zumindest möglich erscheinen lassen, dass dieses Handeln der Antragsgegnerin zum Erfolg führt (2.).'²⁵

Daarmee neemt het Duitse Constitutionele Hof uitdrukkelijk afstand van een eerdere uitspraak waarin het de Duitse Communistische Partij verbood en waarin het Hof het voor een verbod voldoende achtte dat er sprake was van een streven naar een omverwerping van de 'liberale democratische rechtsorde', ook wanneer er naar menselijke maatstaven gesproken geen enkele kans bestond dat de partij hierin in de nabije toekomst zou slagen.²⁶ Nu is echter voor een verbod vereist dat 'sich ein hinreichendes Maß an konkreten und gewichtigen Anhaltspunkten ergibt, die den Rückschluss auf die Möglichkeit erfolgreichen Agierens der Partei gegen die Schutzgüter des Art. 21 Abs. 2 Satz 1 GG rechtfertigen.'²⁷ En daarvan was in het geval van de NPD geen sprake.

24 Art. 21 lid 2 van de Duitse Grondwet luidt: 'Parteien, die nach ihren Zielen oder nach dem Verhalten ihrer Anhänger darauf ausgehen, die freiheitliche demokratische Grundordnung zu beeinträchtigen oder zu beseitigen oder den Bestand der Bundesrepublik Deutschland zu gefährden, sind verfassungswidrig. Über die Frage der Verfassungswidrigkeit entscheidet das Bundesverfassungsgericht.'

25 Bundesverfassungsgericht 17 januari 2017, 2 BVB 1/13 (*NPD-verbod*), par. 845.

26 BVerfG *NPD-verbod*, par. 586.

27 BVerfG *NPD-verbod*, par. 587.

Het Constitutionele Hof lijkt derhalve nauw aan te sluiten bij de door het EHRM in de *Refah*-zaak opgestelde criteria: niet alleen dienen de doelstellingen en handelwijze van een politieke partij in strijd te zijn met fundamentele democratische beginselen, maar daarnaast dient er sprake te zijn van concrete en serieuze aanwijzingen die wijzen op ten minste de *mogelijkheid* dat die politieke partij erin slaagt om haar beleid te implementeren. Het EHRM spreekt in *Refah* van een voldoende vastgesteld op handen zijnd gevaar voor de democratische rechtsorde, in dier voege dat de implementatie van dat (antidemocratische) beleid een reële mogelijkheid is.

4 NAAR EEN AFZONDERLIJK CRITERIUM VOOR EEN PARTIJVERBOD?

Als gezegd bestaat er in het Nederlandse recht geen afzonderlijk juridisch criterium om politieke partijen te verbieden. Slechts één keer heeft de rechter een verbod van een politieke partij uitgesproken. In 1998 werd De Nationale Volkspartij/CP '86 door de rechtbank Amsterdam verboden en ontbonden verklaard omdat zij zich schuldig maakte aan: '(...) handelingen, die inbreuk maken op algemeen aanvaarde grondvesten van ons rechtsbestel, zoals bijvoorbeeld ongerechtvaardigde aantasting van andermans vrijheid of menselijke waardigheid.'²⁸ De rechter stelde dat met de werkzaamheid van de Nationale Volkspartij/CP '86 'niet anders wordt beoogd dan het oproepen en aanzetten tot, dan wel het bevorderen van discriminatie van alloctonen en dat dit dient te worden aangemerkt als in strijd met de openbare orde als bedoeld in art. 2:20 lid 1 BW'.²⁹ De rechter toetste dus slechts aan – wat ik heb genoemd – het materieelrechtelijke criterium, het ontwrichtingscriterium speelde geen enkele rol bij het verbod. Uit de uitspraak valt duidelijk een materiële democratieopvatting te destilleren: de partij werd verboden verklaard omdat haar werkzaamheid in strijd was met bepaalde rechtsstatelijke beginselen, in het bijzonder het gelijkheidsbeginsel annex discriminatieverbod. Er was hier derhalve sprake van een anti-rechtsstatelijke partij en niet van een antidemocratische partij. Uit de jurisprudentie van het EHRM kan worden afgeleid dat aan het EVRM eveneens een materiële democratieopvatting ten grondslag ligt.³⁰

28 Rb. Amsterdam 18 november 1998, *NJ 1999/ 377*, r.o. 4.3 en 4.4.3.

29 Rb. Amsterdam 18 november 1998, *NJ 1999/377*, r.o. 4.4.3.

30 Zie bijvoorbeeld par. 99 van de *Refah*-zaak: 'The possibility cannot be excluded that a political party, in pleading the rights enshrined in Article 11 and also in Articles 9 and 10 of the Convention, might attempt to derive therefrom the right to conduct what amounts in practice to activities intended to destroy the rights or freedoms set forth in the Convention *and thus bring about the destruction of democracy*. In view of the very clear link between the Convention and democracy no one must be authorized to rely on the Convention's provisions in order to weaken or destroy the ideals and values of a democratic society.' [cursivering G.M.]. In de *Vona*-zaak werd dit door het EHRM bevestigd, zie *Vona*-zaak, par. 54.

Notitie Antidemocratische Groeperingen

Het interessante is nu dat de Nederlandse regering zich in een recente notitie waarin de vraag centraal stond of salafistische organisaties naar Nederlands recht verboden kunnen worden eveneens op het standpunt stelt dat aan de Nederlandse rechtsorde een materieel democratieconcept ten grondslag ligt.³¹ Daarnaast, en in het kader van deze bijdrage belangrijker, kwam zij met een afzonderlijk criterium voor het verbod van een politieke partij. In de *Notitie Antidemocratische Groeperingen* (2015) concludeert zij dat een verbod gerechtvaardigd is van:

‘organisaties met (a) doelstellingen die onvermijdelijk leiden tot het terzijde schuiven van onze democratische rechtsorde, (...) mits sprake is van (b) concrete handelingen die daar (mede) op zijn gericht en voorts – in het geval van politieke partijen – (c) aannemelijk is gemaakt dat het *gevaar* van een beleid ter realisering van dergelijke doelstellingen voor de democratie *voldoende naderend* is.’³²

Ofwel voor een verbod van een politieke partij geldt een afzonderlijk criterium.³³ In feite heeft de regering hiermee het op rechtspersonen in zijn algemeenheid betrekking hebbende criterium ‘ontwrichting-van-de-samenleving’, vertaald naar de context van een politieke partij, getransformeerd tot – wat ik voor het gemak aanduid als – ‘het-gevaar-voor-de-democratische-rechtsstaat’-criterium. Daarbij sluit zij zeer nauw aan bij de door het EHRM opgestelde criteria in de *Refah*-zaak.³⁴

Op grond van het criterium van de regering zou de Nederlandse Volkspartij/CP’86 in 1998 niet verboden hoeven te worden, aangezien deze partij nooit een aanhang van betekenis heeft gehad, op het moment van het verbod zelfs *de facto* al niet meer bestond³⁵ en er derhalve indertijd geen sprake was van ‘een voldoende naderend gevaar voor het terzijde stellen van onze democratische rechtsorde’.

31 *Kamerstukken II* 2014/15, 29754, 226, p. 19: ‘Het Nederlandse rechtsstelsel bevat op zichzelf voldoende waarborgen om – als sluitstuk op het zelfreinigende vermogen van de democratie – omverwerping en afschaffing van de democratische rechtsorde te voorkomen.’

32 *Kamerstukken II* 2014/15, 29754, 226, p. 19 [cursivering G.M.].

33 *Kamerstukken II* 2014/15, 29754, 226, p. 19.

34 Als gezegd: de in de *Refah*-zaak opgestelde criteria voor het verbieden van een politieke partij (par. 98, 102, 104) werden herhaald in *Batasuna* (par. 79, 80, 81, 83) en *Vona* (par. 54-55).

35 Zie Rb. Amsterdam 18 november 1998, *NJ* 1999/377.

Het criterium van de regering vertaald naar artikel 2:20 BW

Het voordeel van de benadering die de regering kiest, is dat duidelijkheid wordt geschapen over de vraag wanneer een politieke partij voor een verbod in aanmerking komt en de kwestie of het ontwrichtingscriterium al dan niet een noodzakelijke voorwaarde vormt voor een verbod buiten beschouwing kan blijven. Vertalen we dit alles (het standpunt van de Nederlandse regering en wetgever,³⁶ alsmede de jurisprudentie van het EHRM) nu naar artikel 2:20 BW dan zou hieruit het volgende – op politieke partijen van toepassing zijnde – criterium kunnen worden gedestilleerd: Om voor een verbod in aanmerking te komen moet de werkzaamheid van een politieke partij: (1) een aantasting inhouden van de als wezenlijk ervaren beginselen van ons rechtsstelsel (materieelrechtelijk criterium) en (2) een voldoende dreigend gevaar vormen voor het voortbestaan van de democratische rechtsstaat (formeelrechtelijk criterium).³⁷ Dit betekent dat niet alleen politieke partijen die een einde willen maken aan de democratische procedure, maar ook politieke partijen die bepaalde fundamentele rechtsstatelijke waarden of beginselen willen afschaffen, verboden kunnen worden op het moment dat zij op het punt staan groot genoeg te worden om hun beleid daadwerkelijk te implementeren.

5 CONCLUSIE

Het Nederlandse recht worstelt nog met de kwestie wanneer een politieke partij kan worden verboden. Als uitgangspunt dient hier artikel 2:20 BW dat handelt over het verbieden van rechtspersonen in het algemeen. Tot de zaak *Martijn* leek de wetsterm ‘werkzaamheid in strijd met de openbare orde’ te worden ingevuld als: handelingen die een aantasting inhouden van de als wezenlijk ervaren beginselen van ons rechtsstelsel en (cumulatief) die indien op grote schaal toegepast ontwrichtend zouden zijn voor de samenleving. De Hoge Raad substitueerde het ontwrichtingscriterium in de zaak *Martijn* voor het noodzakelijkheidscriterium. Deze uit de beperkingssystematiek van het EHRM afkomstige noodzakelijkheidstoets is echter vager en minder concreet dan het ontwrichtingscriterium, met als gevolg dat de drempel voor het verbieden van een vereniging en dus ook van een politieke partij is verlaagd.

36 *Kamerstukken I* 1986/87, 17476, 57b, p. 4, par. 14.

37 Opvallend genoeg spreekt de minister van Justitie in dezelfde memorie van antwoord in reactie op vragen van leden van de toenmalige PvdA-fractie opeens van *democratische rechtsstaat* en niet van *samenleving*: ‘(...) niet iedere wetsovertreding, zelfs niet indien stelselmatig gepleegd, kan worden aangemerkt als strijdig met de openbare orde. Het moeten werkzaamheden zijn waarvan de ongestoorde voortzetting en navolging in een *democratische rechtsstaat* niet kunnen worden geduld op straffe van ontwrichting.’ Hiermee geeft de wetgever zelf dus ook aan dat voor een verbod eerder moet worden gedacht aan ontwrichting van de democratische rechtsstaat dan van de samenleving. Zie *Kamerstukken I* 1986/87, 17476, 57b, p. 4, par. 14 [cursivering G.M.].

Aangezien dit laatste vanuit democratisch oogpunt onwenselijk is, pleit ik ervoor om voor politieke partijen een afzonderlijk criterium te hanteren; dit is ook in overeenstemming met de jurisprudentie van het EHRM: het Europese Hof maakt een duidelijk onderscheid tussen een politieke vereniging zoals een politieke partij en niet-politieke verenigingen.³⁸ Eerstgenoemde zouden minder snel voor een verbod in aanmerking komen dan laatstgenoemde, juist vanwege de verstoring van het democratische proces die van een dergelijk verbod uitgaat.³⁹

Ik stel daarom voor om inzake het verbod van politieke partijen uit te gaan van een materieel criterium enerzijds en een formeel – dat wil zeggen op de timing van het verbod betrekking hebbend – criterium anderzijds. Staat eenmaal vast dat een politieke partij handelt in strijd met de algemeen aanvaarde grondvesten van ons rechtsstelsel dan is daarmee de rechtsgrond voor een verbod in beginsel gegeven. De uiteindelijke beslissing om hier ook daadwerkelijk toe over te gaan wordt vervolgens bepaald door de vraag of de handelwijze die een aantasting inhoudt van de als wezenlijk ervaren beginselen van ons rechtsstelsel, tevens een voldoende dreigend gevaar vormt voor (het voortbestaan van) de democratische rechtsstaat. Dit ‘gevaar-voor-de-democratische-rechtsstaat-criterium’ kan worden gedestilleerd uit het standpunt van de Nederlandse regering en wetgever, alsmede uit de jurisprudentie van het EHRM. Op deze wijze kan de rechter bijvoorbeeld aangeven dat voor een bepaalde politieke partij geen plaats is binnen onze democratische rechtsstaat zonder dat tegelijkertijd tot een verbod moet worden overgegaan.⁴⁰ Daarmee wordt een duidelijk signaal gegeven dat de partij in kwestie niet opereert binnen de grenzen van de democratische rechtsstaat en wordt tegelijkertijd zo lang als mogelijk is recht gedaan aan het democratische proces. Pas op het moment dat het gevaar voor de democratische rechtsstaat groter wordt dan de inbreuk op het democratisch proces wordt een verbod op opportuun en kan de valbijl in stelling worden gebracht. Het *recht* tot ingrijpen was echter al eerder ‘geactiveerd’.⁴¹

38 Zie *Vona*, par. 56: ‘The Court points out at the outset that, although the right to create and operate political parties falls within the protection of Article 11 of the Convention, as does the right to create and operate social organisations, these two types of entity differ from each other as regards, amongst other elements, the role which they play in the functioning of a democratic society, since many social organisations contribute to that functioning only in an indirect manner.’

39 Zie *Vona*, par. 58.

40 Het Duitse Constitutionele Hof lijkt voor een vergelijkbare benadering te kiezen. Zie in het bijzonder BVerfG *NPD-verbod*, par. 845, alsmede de bespreking van deze zaak in deze bijdrage.

41 Vergelijk ook B.R Rijpkema, *Weerbare democratie. De grenzen van de democratische tolerantie*, Amsterdam: Nieuw Amsterdam 2015, p. 197-198.

