

Wijziging van het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafrecht BES en andere wetten in verband met de modernisering van de strafbaarstelling van mensenhandel en de introductie van de zelfstandige strafbaarstelling van ernstige benadeling en van voordeeltrekking (Wet modernisering en uitbreiding strafbaarstelling mensenhandel)

MEMORIE VAN TOELICHTING

Deze memorie van toelichting heeft de volgende indeling:

I. ALGEMEEN DEEL

1. Inleiding
2. Hoofdlijnen van het wetsvoorstel
3. Verhouding tot hoger recht
4. Uitvoerings- en handhavingsconsequenties en financiële gevolgen
5. Ontvangen adviezen

II. ARTIKELSGEWIJS DEEL

1. Inleiding

Mensenhandel vormt een grove schending van mensenrechten en dit kabinet heeft er dan ook een speerpunt van gemaakt om de aanpak daarvan te intensiveren. Ieder mens heeft recht op lichamelijke integriteit, recht op persoonlijke vrijheid en recht op menselijke waardigheid. Bij slachtoffers van mensenhandel is dit alles ver te zoeken. Zij verkeren vaak in een afhankelijkheidssituatie of kwetsbare positie, waarvan op grove wijze misbruik wordt gemaakt. Het kan gaan over de jongen die in Eindhoven gedwongen wordt om zich te prostitueren, de basisschoolleerling in Haarlem die een drugspakketje moet rondbrengen, gedwongen orgaanverwijdering of de arbeidsmigrant die gedurende lange tijd wordt uitgebuit. Vooral op het gebied van dat laatste wordt de afgelopen jaren duidelijk dat de noodzaak bestaat om het strafrechtelijk instrumentarium uit te breiden.

In het maatschappelijk debat is geregeld aandacht voor verschillende schrijnende misstanden – zoals uitbuiting, slapen op de werkplek en substantiële onderbetaling – waarmee kwetsbare groepen zoals arbeidsmigranten en mensen met een verstandelijke beperking in Nederland te maken kunnen hebben. Kenmerkend is dat misbruik wordt gemaakt van mensen in een kwetsbare positie, bijvoorbeeld omdat zij de Nederlandse taal onvoldoende machtig zijn, hun rechten en plichten niet of onvoldoende kennen en afhankelijk zijn van de werkgever voor hun huisvesting. Het Aanjaagteam Bescherming Arbeidsmigranten (commissie-Roemer) heeft naar voren gebracht hoe arbeidsmigranten vaak het slachtoffer worden van arbeidsmisstanden en heeft maatregelen voorgesteld om de situatie te verbeteren. Bij de ernstigste misstanden dient het strafrecht, als sluitstuk van het bestuursrecht, voldoende handvatten te bieden om daartegen gericht en krachtig te kunnen optreden.

Het huidige strafrechtelijke normenkader is hiertoe op dit moment ontoereikend gebleken. De rechtspraak, waaronder opsporingsinstanties zoals de Nederlandse Arbeidsinspectie en het openbaar ministerie (OM), geven aan het huidige strafrechtelijke instrumentarium als onvoldoende te ervaren om de huidige misstanden effectief aan te pakken. Uit een eerdere verkenning naar de noodzaak tot het moderniseren van deze wetgeving is gebleken dat de organisaties die ermee

werken, het wetsartikel als ingewikkeld en te beperkt ervaren.¹ Ook in het rapport van de Algemene Rekenkamer 'Daders vrijuit, slachtoffers niet geholpen', uit 2021, is geconcludeerd dat de huidige instrumenten, waaronder de strafbaarstelling van mensenhandel die is opgenomen in artikel 273f van het Wetboek van Strafrecht (hierna: Sr), om arbeidsuitbuiting en ernstige benadeling aan te pakken niet effectief zijn. De Algemene Rekenkamer heeft de aanbeveling gedaan om te verkennen hoe de instrumenten om deze misstanden te bestrijden verbeterd kunnen worden en de bestaande instrumenten beter kunnen worden gebruikt, zodat de aanpak daders stopt en slachtoffers passende hulp, bescherming en ondersteuning biedt.

Ernstige misstanden in de arbeidssfeer zijn onacceptabel. Daartegenover dient een effectief strafrechtelijk instrumentarium te staan dat daders stopt en slachtoffers beschermt. Een van de belangrijke doelstellingen van dit wetsvoorstel is dan ook om de strafrechtelijke bescherming tegen arbeidsuitbuiting aanzienlijk te verbeteren.

Naast de reikwijdte blijkt de afgelopen jaren in toenemende mate dat artikel 273f Sr op verschillende andere terreinen tekortschiet. Onder andere wordt gewezen op de ontoegankelijkheid van het artikel vanwege overlap en het gebrek aan samenhang tussen de verschillende gedragingen die als mensenhandel strafbaar zijn gesteld. Daarbij speelt een rol dat de Hoge Raad door de jaren heen belangrijke uitspraken heeft gedaan, die wezenlijke invloed uitoefenen op de inhoud en reikwijdte van dit wetsartikel. Hierdoor staan niet alle voorwaarden voor strafrechtelijke aansprakelijkheid in de wet. Uit het oogpunt van rechtszekerheid is dat onwenselijk en om die reden beoogt dit wetsvoorstel alle voorwaarden die gelden voor het vestigen van strafrechtelijke aansprakelijkheid voor mensenhandel in de wet tot uitdrukking te brengen.

Tegen de achtergrond van het voorgaande beoogt dit wetsvoorstel de strafbepaling van mensenhandel te moderniseren en te verruimen. De modernisering houdt in dat de wettelijke regeling toegankelijker wordt gemaakt: er wordt meer samenhang in het geheel van strafbare gedragingen aangebracht, alle voorwaarden voor strafbaarheid worden in de wet neergelegd en juridische kwalificaties en strafmaxima worden beter aangesloten op het specifieke karakter van de gedragingen waaraan deze zijn verbonden. Hierdoor zal de rechtspraak beter met deze wettelijke regeling uit de voeten kunnen. Daarnaast voorziet dit wetsvoorstel in belangrijke verruiming van de strafrechtelijke aansprakelijkheid. In de eerste plaats wordt met het misdrijf ernstige benadeling een nieuwe strafbaarstelling geïntroduceerd, waarmee ruimere mogelijkheden ontstaan om strafrechtelijk op te treden tegen ernstige misstanden in de arbeidssfeer. In de tweede plaats wordt de strafbaarstelling die ziet op het trekken van voordeel uit mensenhandel verruimd en verbreed, zodat profiteurs van mensenhandel of de ernstige benadeling van een persoon effectiever kunnen worden vervolgd en bestraft. De centrale doelstelling van het wetsvoorstel is het effectiever maken van de strafrechtelijke aanpak van mensenhandel, waardoor de vervolging van daders en de bescherming van slachtoffers wordt verbeterd.

De versterking van de strafrechtelijke reactie op mensenhandel en ernstige misstanden in de arbeidssfeer die met dit wetsvoorstel wordt beoogd, is een belangrijke pijler van de aanpak van mensenhandel. Tegelijkertijd is dit wetsvoorstel tot stand gekomen vanuit het besef dat het strafrecht een belangrijk, maar ook beperkt instrument is. Het kabinet heeft de modernisering van artikel 273f Sr daarom ingebed in een meeromvattende, rijksbrede aanpak van mensenhandel, die verder wordt geïntensiveerd door middel van het voortzetten en uitbreiden van het programma 'Samen tegen mensenhandel'. Daarbij zijn verschillende departementen en talrijke organisaties uit het maatschappelijk middenveld betrokken, om recht te doen aan het feit dat een veelkoppig monster als mensenhandel uitsluitend met de inzet van velen, en met gebruikmaking van uiteenlopende instrumenten, effectief kan worden voorkomen en bestreden.

¹ *Kamerstukken II 2020/21, 28 638, nr. 200.*

In het hiernavolgende worden de verschillende onderdelen van dit wetsvoorstel nader toegelicht, vooreerst door stil te staan bij de hoofdlijnen van het wetsvoorstel.

2. Hoofdlijnen van het wetsvoorstel

Dit wetsvoorstel maakt de strafbaarstelling van mensenhandel over de gehele linie toegankelijker en voorziet in een verruiming van de strafbaarheid daar waar dit vanuit maatschappelijk oogpunt wenselijk wordt geacht. Ook verschaft het wetsvoorstel meer duidelijkheid over de verhouding tussen mensenhandel en het daarmee nauw verwante begrip uitbuiting. Het voorgestelde artikel 273f en de toelichting daarop, brengen tot uitdrukking dat de strafbaarstelling zowel de handelingsfase kan omvatten als de fase waarin mensen daadwerkelijk onder uitbuitende omstandigheden moeten werken of zich daartoe beschikbaar moeten stellen. Het voorgestelde wetsartikel doet recht aan het gegeven dat deze fasen dikwijls onderdeel uitmaken van hetzelfde complex aan feiten. In deze memorie van toelichting komen bovendien verschillende vormen van uitbuiting aan de orde en wordt ook stilgestaan bij de specifieke bewijskwesaties die zich in deze gevallen voordoen.

2.1 Het toegankelijker maken van de strafbepaling van mensenhandel

Het huidige artikel 273f Sr omschrijft gedragingen die als mensenhandel strafbaar zijn gesteld (eerste lid, onder 1 tot en met 9), maar bevat ook definitiebepalingen (tweede en zesde lid), strafverzwarende omstandigheden (derde tot en met vijfde lid) en de bijkomende straf van ontzetting van bepaalde rechten (zevende lid). Met name het samenstel van strafbare gedragingen is een ingewikkeld en op onderdelen onsamenhangend geheel. Daarbij staan niet alle voorwaarden voor strafbaarheid in de wet. Dit komt doordat de Hoge Raad door de jaren heen belangrijke uitspraken heeft gedaan die wezenlijke invloed uitoefenen op de inhoud en reikwijdte van bepaalde gedragingen die onder het bereik van artikel 273f Sr vallen. Dit wetsvoorstel strekt er mede toe het geheel van strafbaarstellingen te vereenvoudigen en daarin meer samenhang aan te brengen.

In de huidige strafbepaling worden negen verschillende strafbare gedragingen onderscheiden (eerste lid, onder 1 tot en met 9), waarvoor telkens dezelfde juridische kwalificatie "mensenhandel" en hetzelfde strafmaximum van twaalf jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie geldt. Elk van deze gedragingen houdt verband met de overkoepelende doelstelling om uitbuiting van mensen tegen te gaan. Tussen sommige van deze gedragingen bestaan evenwel grote verschillen.

Deze verschillen betreffen allereerst het inhoudelijke verband waarin de strafbare gedraging staat met de uitbuiting van een ander en de mate waarin dit in de wettekst naar voren komt. Zo moet een deel van die gedragingen – te weten de in artikel 273f, eerste lid, onder 1 tot en met 3 opgenomen gedragingen – in de tijd worden gesitueerd vóór de uitbuiting van een ander (hierna: de mensenhandelfase). In die gevallen hoeft op grond van de wettekst dus niet te worden bewezen dat de desbetreffende persoon (al) wordt uitgebuit. Vereist is dat sprake is hetzij van het oogmerk om die ander uit te buiten of door een derde te laten uitbuiten (onder 1 en 2), hetzij van – kort gezegd – buitenlandse werving voor prostitutie (onder 3). Ten aanzien van dit laatste onderdeel is de Hoge Raad, vanwege de juridische kwalificatie "mensenhandel" en het strafmaximum van twaalf jaren gevangenisstraf, de eis gaan stellen dat die gedraging wordt verricht onder omstandigheden waarbij uitbuiting kan worden verondersteld. Een ander deel van de strafbare gedragingen dat in artikel 273f, eerste lid, onder 4 en 5, Sr is opgenomen, ziet in wezen op het uitbuiten van een ander (hierna: de uitbuitingsfase). Uitbuiting is evenwel niet in deze wettelijke delictomschrijvingen opgenomen. Ook ten aanzien van onderdeel 4 geldt dat de Hoge Raad heeft bepaald dat het plegen ervan uitsluitend strafbaar is indien de gedraging is verricht onder omstandigheden waarbij uitbuiting kan worden verondersteld. Weer een ander deel van de strafbaar gestelde gedragingen – namelijk de huidige onderdelen 6 tot en met 9 – concentreert

zich op het trekken van profijt uit mensenhandel, de uitbuiting van een persoon of de verwijdering van diens organen (hierna: de voordeeltrekkingsfase).

Behalve het uiteenlopende verband met de uitbuiting van een persoon verschillen sommige van de als mensenhandel strafbaar gestelde gedragingen ook sterk in ernst van elkaar. Daarbij geldt dat het strafbare handelen in de mensenhandel- en uitbuitingsfase (onderdelen 1 tot en met 5) steeds is gericht op het maken van een ernstige inbreuk op zwaarwegende individuele rechtsbelangen: de lichamelijke en geestelijke integriteit van een persoon alsook zijn of haar persoonlijke vrijheid. Het huidige strafmaximum past bij deze meest ernstige strafbare gedragingen. Die strafbedreiging staat echter niet in evenredige verhouding met de aard en ernst van de gedragingen die behoren tot de voordeeltrekkingsfase (onderdelen 6 tot en met 9). Bij voordeeltrekking gaat het namelijk om vormen van strafbare begunstiging; het profiteren van voorafgaand strafbaar handelen. In het kader van artikel 273f Sr is dat profijt – kort gezegd – afkomstig uit mensenhandel, de uitbuiting van een persoon of de verwijdering van een of meer organen van een ander.

Het huidige artikel 273f, eerste lid, Sr brengt verschillen als hiervoor aangestipt onvoldoende tot uitdrukking: op alle strafbare gedragingen is dezelfde juridische kwalificatie "mensenhandel" en hetzelfde strafmaximum van twaalf jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie van toepassing. Vanwege die kwalificatie en dat strafmaximum is de Hoge Raad bovendien – zo bleek al – bij een aantal gedragingen, in aanvulling op de voorwaarden voor strafbaarheid die in de wettekst zijn opgenomen, de eis gaan stellen dat deze worden verricht onder omstandigheden waarbij uitbuiting kan worden verondersteld. Het betreft niet alleen de strafbaarstelling van buitenlandse werving voor prostitutie (onderdeel 3) en het met een middel bewegen van een persoon om zich beschikbaar te stellen tot het verrichten van arbeid of diensten (onderdeel 4), maar ook het met een middel bewegen van een persoon om uit sekswerk verkregen opbrengsten af te staan (onderdeel 9). Het stellen van deze impliciete uitbuitingseis vergroot de mate van overlap met andere gedragingen en leidt tevens tot de onwenselijke situatie dat niet alle voorwaarden voor strafbaarheid in de wet zijn opgenomen. Tegen voorgaande achtergrond moet ook de breed gedeelde stevige kritiek in de wetenschappelijke literatuur op het huidige artikel 273f Sr worden begrepen.²

Vanwege het voorgaande is het wenselijk en nodig om de huidige regeling van mensenhandel aan te passen, zodat deze gaat bestaan uit heldere, toegankelijke en samenhangende strafbaarstellingen en daarmee een duidelijke en betekenisvolle wettelijke ingang voor strafbaarheid biedt. Aldus wordt de rechtspraak voorzien van beter toepasbare strafbaarstellingen, die eenvoudiger te begrijpen zijn en een adequate strafrechtelijke reactie mogelijk maken. Daarbij past ook het schrappen van overbodige strafbaarstellingen, zonder wezenlijk af te doen aan de huidige reikwijdte van de strafrechtelijke aansprakelijkheid. Daarnaast moeten de juridische kwalificaties en de strafmaxima die komen te gelden, beter aansluiten bij het specifieke karakter van de gedraging waaraan deze zijn verbonden. Daarmee wordt niet alleen recht gedaan aan de aard en ernst van elk van deze gedragingen, maar wordt ook de maatschappelijke zeggingskracht van het strafrechtelijk verwijt vergroot.

Opbouw en inhoud van de gemoderniseerde regeling

De voorgestelde wettelijke regeling beoogt de ernstigste strafbare gedragingen die behoren tot de mensenhandel- en uitbuitingsfase nadrukkelijker centraal te stellen (het voorgestelde artikel 273f, eerste en tweede lid). Het gaat om mensenhandel gericht tegen meerderjarige slachtoffers onderscheidenlijk in de vorm van kinderhandel gericht tegen slachtoffers beneden de leeftijd van achttien jaren. Het kinderdelict van het tweede lid voorziet in ruimere strafrechtelijke bescherming van minderjarigen. De hiervoor genoemde misdrijven vormen de omzetting van internationale

² Zo o.a. de annotatie van A.H. Klip bij HR 10 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:670, NJ 2015/443; de annotatie van S.M.A. Lestrade bij HR 16 oktober 2018, ECLI:NL:HR:2018:1941, SR Updates 2018-0397 en de annotatie van J.M. Reijntjes bij HR 19 maart 2019, ECLI:NL:HR:2019:383, NJ 2019/207.

verplichtingen tot strafbaarstelling (zie paragraaf 3) en zijn steeds gericht op het maken van een ernstige inbreuk op de lichamelijke en geestelijke integriteit van een persoon alsook zijn of haar persoonlijke vrijheid. Daarom blijven deze gedragingen strafbaar als vormen van mensenhandel en blijft de maximaal op te leggen gevangenisstraf van twaalf jaren (mensenhandel) onderscheidenlijk vijftien jaren gelden (kinderhandel).

In aanvulling op de kernverwijten van mensen- en kinderhandel strekken de overige misdrijven in de voorgestelde wettelijke regeling tot strafbaarstelling van daarmee samenhangende vormen van strafbaar handelen. Met het oog op het verruimen van de mogelijkheden om strafrechtelijk op te treden tegen ernstige arbeidsmisstanden waarvan kwetsbare groepen op de arbeidsmarkt het slachtoffer zijn, wordt met het delict ernstige benadeling een nieuwe strafbaarstelling geïntroduceerd (voorgesteld artikel 273fa). De al bestaande strafbaarstelling van voordeeltrekking wordt in een afzonderlijk wetsartikel neergelegd en voorzien van een bijpassend strafmaximum van zes jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie (voorgesteld artikel 273fb). Het toepassingsbereik daarvan wordt verbreed tot het trekken van voordeel uit het nieuwe delict ernstige benadeling. De in artikel 273g Sr opgenomen strafbaarstelling, die is ingevoerd bij de Wet strafbaarstelling misbruik prostituees die slachtoffer zijn van mensenhandel (Stb. 2021, 467), wordt inhoudelijk ongewijzigd gehandhaafd (voorgesteld artikel 273g). Met het opsplitsen van het geheel van strafbaarstellingen dat in het huidige artikel 273f Sr is vervat en het introduceren van het nieuwe delict ernstige benadeling, ontstaat een ruimer strafrechtelijk normenkader waarin de verschillende strafrechtelijke verwijten die gerelateerd aan mensenhandel te maken zijn beter worden onderscheiden.

De voorgestelde wettelijke regeling strekt er ook toe alle voorwaarden voor strafbaarheid in de wet tot uitdrukking te brengen. De definitiebepalingen worden uitgebreid en bij elkaar geplaatst (voorgesteld artikel 273f, eerste lid, onder 3 tot en met 7). In lijn met voor Nederland geldende internationale rechtsinstrumenten komt het uitbuitingsbegrip ook vormen van orgaanverwijdering te omvatten. De strafverzwarende omstandigheden worden verruimd en met een breder toepassingsbereik in een afzonderlijke bepaling neergelegd (voorgesteld artikel 273h). Datzelfde geldt voor de bijkomende straf van ontzetting van bepaalde rechten (voorgesteld artikel 273i).

Hierna wordt, vooruitlopende op de nadere toelichting in het artikelsgewijze deel van deze memorie van toelichting, een overzicht gegeven van de strafbaarstellingen die inhoudelijk aangepast of nieuw zijn, op hoofdlijnen beschreven welke inhoud en strekking elk van deze strafbaarstellingen heeft en hoe die omlijning zich verhoudt tot het equivalent daarvan in de huidige regeling van artikel 273f Sr. Tot slot wordt aangegeven welke strafbaarstellingen kunnen komen te vervallen.

Mensenhandel (artikel 273f, eerste en tweede lid)

De strafbaarstelling van mensenhandel gericht tegen personen (eerste lid) en in de vorm van kinderhandel gericht tegen kinderen beneden de leeftijd van achttien jaren (tweede lid), geeft uitvoering aan daartoe strekkende internationale verplichtingen en sluit nauw aan bij de bewoordingen daarvan. Op basis hiervan kunnen mensenhandelaren worden aangepakt. De kern van deze strafbaarstellingen is inhoudelijk ongewijzigd overgeheveld van het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 1 en 2, Sr naar het voorgestelde artikel 273f, eerste en tweede lid. Het gaat om het verrichten van een handeling (zoals werven, vervoeren of huisvesten) met het specifieke oogmerk om een ander uit te buiten. De activiteiten zijn dus gericht op de verwezenlijking van het einddoel van uitbuiting. De oogmerkeis past bij de definitie van mensenhandel die in internationale rechtsinstrumenten is opgenomen (zie paragraaf 3), waar in dit verband wordt gesproken van "for the purpose of exploitation"/"zum Zwecke der Ausbeutung"/"ten behoeve van uitbuiting". De juridische ondergrens van het delictsbestanddeel "oogmerk van uitbuiting" houdt in dat het handelen van de dader, naar deze moet hebben beseft, als noodzakelijk en dus door hem gewild

gevolg meebracht dat de ander *werd of zou kunnen worden* uitgebuit.³ Dit oogmerkbestanddeel omvat zowel situaties waarin het beoogde gevolg is ingetreden (de uitbuiting van een persoon) als gevallen waarin dit gevolg niet is ingetreden. Dit betekent dat het oogmerk van uitbuiting langs beide sporen kan worden bewezen (zie ook de toelichting op artikel 273f). Hiermee is het niet nodig om naast het delict mensenhandel te voorzien in een zelfstandige strafbaarstelling van uitbuiting, zoals in de strafwetgeving van Duitsland is gedaan (vgl. § 232 e.v. van het *Strafgesetzbuch*). In dit opzicht staat het wetsvoorstel dichter bij de *Modern Slavery Act 2015* die in Engeland en Wales toepasselijk is, waarin naast de strafbaarstelling van mensenhandel evenmin een zelfstandig uitbuitingsdelict is opgenomen. De keuze sluit ook aan bij andere delicten in het Wetboek van Strafrecht waarin een oogmerkbestanddeel is opgenomen – zoals bij ambtelijke omkoping, diefstal en oplichting (vgl. de artikelen 177, 310 en 326) – waarbij evenmin is voorzien in afzonderlijke strafbaarstelling van de situatie dat het beoogde gevolg daadwerkelijk is ingetreden. Doorgaans komt mensenhandel pas aan het licht in het stadium waarin sprake is van daadwerkelijke uitbuiting en knoopt de bewijsvoering ten aanzien van het oogmerk van uitbuiting daarbij aan. Het kernbegrip ‘uitbuiting’ zal in paragraaf 2.2 nader worden toegelicht. Bij het basisdelict mensenhandel (eerste lid) is, naast het verrichten van een handeling met het oogmerk van uitbuiting, ook vereist dat de verrichte handeling gepaard gaat met het aanwenden van een van de ruim omschreven middelen (zoals misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht of misbruik van een kwetsbare positie). Met het oog op de leesbaarheid van de delictsomschrijving is, in afwijking van de huidige strafbaarstelling, de opsomming van de middelen in een definitiebepaling neergelegd (artikel 273f, derde lid). Het middelvereiste geldt niet bij mensenhandel in de vorm van kinderhandel (artikel 273f, tweede lid); net als in de huidige wet vormen kinderen een bijzondere categorie die aanvullend strafrechtelijk wordt beschermd.

Inhoudelijk is het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 1 en 2, Sr op één punt gewijzigd. De opsomming van nader omschreven handelingen (zoals werven, vervoeren en huisvesten) is aangevuld met de restcategorie “enige andere handeling ten aanzien van een persoon”. De nader omschreven handelingen hebben telkens op zichzelf beschouwd een neutraal karakter en ontlenen hun strafrechtelijke betekenis (mede) aan het oogmerk van uitbuiting waarmee die handelingen worden verricht. Te denken valt aan het vervoeren van een persoon vanuit het buitenland naar Nederland, met het oogmerk om die persoon in Nederland uit te buiten. De restcategorie “enige andere handeling” – waaronder op zichzelf neutrale gedragingen kunnen vallen – strekt ertoe zeker te stellen dat elke handeling die ten aanzien van een persoon wordt verricht met het oogmerk van uitbuiting, kan kwalificeren als een vorm van mensenhandel. Gedacht kan worden aan handelingen die onder omstandigheden niet als “werven” kunnen worden aangemerkt, zoals het – met het oogmerk van seksuele uitbuiting – plaatsen van een seksadvertentie, het aanpraten van sekswerk via sociale media, of het regelen van beveiliging op de werkplek. In alle gevallen geldt dat er een relatie moet zijn tussen de handeling en het oogmerk van de dader, in die zin dat de handeling (bijvoorbeeld het vervoeren) instrumenteel moet zijn aan de beoogde uitbuiting.⁴ Bij elkaar genomen zal het delict mensenhandel zich zonder meer uitstrekken tot situaties waarin een persoon op enige wijze met een middel wordt bewogen om zich beschikbaar te stellen tot het verrichten van arbeid of diensten, met het oogmerk om die persoon uit te buiten (waarbij de beoogde uitbuiting al dan niet is verwezenlijkt). Dit laatste gevalstype – het met een middel bewegen van iemand om zich beschikbaar te stellen tot het verrichten van arbeid of diensten – wordt nu afzonderlijk strafbaar gesteld in artikel 273f, eerste lid, onder 4, Sr. Daarbij geldt dat het plaatsvinden van uitbuiting moet kunnen worden verondersteld (impliciet delictsbestanddeel). Dit gevalstype wordt nu omvat door de voorgestelde strafbaarstelling van mensen- en kinderhandel. Daarom is zo’n afzonderlijke strafbaarstelling niet meer nodig.

³ Vgl. HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099. Zie ook HR 21 april 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZD1031, NJ 1998/610; HR 2 juli 2013, ECLI:NL:HR:2013:94 en HR 26 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2390. Zie verder Gerechtshof Den Haag 14 mei 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:2098 en Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 28 oktober 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:10335.

⁴ Vgl. punt 15 van de Conclusie van A-G Knigge voorafgaand aan HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099.

Voor het generiek omschreven basisdelict blijft de juridische kwalificatie 'mensenhandel' en het huidige strafmaximum van twaalf jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie gelden. Mensenhandel tegen kinderen beneden de leeftijd van achttien jaren wordt voorzien van de juridische kwalificatie "kinderhandel" en een strafmaximum van vijftien jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie. In lijn met het geldende recht ligt de maximale gevangenisstraf drie jaren hoger dan de strafbedreiging die geldt voor het basisdelict. Dit vanwege de opvatting dat de strafwaardigheid van het verhandelen van een persoon toeneemt naarmate het om minderjarige slachtoffers gaat. Anders dan op grond van het huidige artikel 273f, derde lid, onder 2, Sr het geval is, wordt de strafverhoging ten opzichte van het basisdelict al verdisconteerd in het hogere strafmaximum dat op het kinderdelict zelf is gesteld.

Ernstige benadeling (artikel 273fa)

De zelfstandige strafbaarstelling van ernstige benadeling die in dit wetsvoorstel wordt geïntroduceerd wordt hierna in paragraaf 2.3 op hoofdlijnen toegelicht. Met behulp van deze strafbaarstelling kan strafrechtelijk worden opgetreden tegen (rechts)personen die verantwoordelijk zijn voor ernstige arbeidsmisstanden in gevallen waarin de bewijsdrempel voor arbeidsuitbuiting – een vorm van mensenhandel – net niet wordt gehaald, maar wel sprake is van strafwaardig gedrag.

Voordeeltrekking (artikel 273fb)

De strafbaarstelling van voordeeltrekking richt zich tot profiteurs van mensenhandel, kinderhandel of de ernstige benadeling van een persoon. Het gaat telkens om het verkrijgen van financieel voordeel uit een van deze misdrijven. De beoogde strafbaarstelling houdt een verbreding in ten opzichte van de huidige strafbaarstelling van voordeeltrekken uit de uitbuiting van een ander (artikel 273f, eerste lid, onder 6, Sr). In de eerste plaats worden ook het voordeeltrekken uit vormen van mensenhandel – waaronder begrepen uitbuiting – en het nieuwe delict ernstige benadeling van een persoon expliciet onder het bereik van strafbaar voordeeltrekken gebracht. In de tweede plaats wordt het voordeeltrekken niet alleen strafbaar indien degene weet (opzet) dat – kort gezegd – de desbetreffende persoon wordt verhandeld, uitgebuit of ernstig benadeeld, maar ook indien diegene ernstige reden heeft om dit te vermoeden (schuld).

Het delict voordeeltrekking wordt voorzien van een eigen juridische kwalificatie en strafbedreiging van zes jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie, die recht doen aan het karakter en de strafwaardigheid van het profiteren van de hiervoor genoemde misdrijven. Die strafbedreiging doet recht aan de ernstigste verschijningsvormen van dit begunstigingsmisdrijf, waarbij welbewust wordt geprofiteerd van vormen van mensenhandel. Gelet op de ernst van die onderliggende misdrijven waaruit die opbrengst afkomstig is, ligt het strafmaximum hoger dan dat voor voordeeltrekken uit opzetheling (vier jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie). Voordeeltrekking uit een delict gericht tegen kinderen wordt bedreigd met een gevangenisstraf van acht jaren (artikel 273fb in verbinding met artikel 273h, eerste lid, onder b). Dit maximum ligt een derde hoger dan de maximale gevangenisstraf die op het basisdelict is gesteld.

Tot slot verdient opmerking dat de delicten voordeeltrekking en mensenhandel – die elk een zeker voortdurend karakter hebben – in de praktijk vaak sterk met elkaar zijn verweven. Daarbij speelt een rol dat mensenhandelzaken doorgaans pas aan het licht komen in het stadium waarin sprake is van daadwerkelijke uitbuiting, waarbij één en dezelfde dader zich zowel schuldig maakt aan zowel mensenhandel als het trekken van voordeel uit die mensenhandel. Te denken valt aan een feitencomplex van seksuele uitbuiting, waarbij het de dader is geweest die gedurende een bepaalde periode cumulatief (i) personen – met misbruik van de kwetsbare positie waarin deze personen zich bevinden – heeft geworven voor het verrichten van prostitutiewerkzaamheden, met het oogmerk om die personen seksueel uit te buiten en vervolgens (ii) opzettelijk voordeel heeft getrokken uit die onder uitbuiting verrichte prostitutiewerkzaamheden. Dergelijke gevallen van samenloop doen zich onder de huidige regeling voor (vgl. huidig artikel 273f, eerste lid, onder 1, 4

en 6, Sr). De officier van justitie heeft dan de mogelijkheid om – met referentie aan één (ruime) pleegperiode – elk van die strafrechtelijke verwijten expliciet of impliciet cumulatief ten laste te leggen. In de praktijk wordt van die mogelijkheid gebruik gemaakt.⁵ Die werkwijze kan desgewenst worden voortgezet onder de voorgestelde regeling. Dat het strafrechtelijk verwijt van voordeeltrekking in een afzonderlijk wetsartikel wordt neergelegd, staat daaraan niet in de weg.

Overbodige strafbaarstellingen

Bij de modernisering van het huidige artikel 273f Sr – waaronder de beoogde vereenvoudiging en onderlinge afstemming van strafbare gedragingen – past ook het schrappen van overbodige strafbaarstellingen, zonder wezenlijk af te doen aan de reikwijdte van de strafrechtelijke aansprakelijkheid op grond van die bepaling. Om verschillende redenen zijn de volgende gedragingen niet als zodanig overgeheveld naar de beoogde nieuwe regeling:

- buitenlandse werving voor prostitutie (artikel 273f, eerste lid, onder 3);
- het gebruik maken van de situatie waarin een ander vatbaar is voor uitbuiting, door een handeling te verrichten waarvan diegene weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat die ander zich daardoor beschikbaar stelt tot het verrichten van arbeid of diensten of zijn organen beschikbaar stelt (onder 4, tweede subonderdeel);
- het verrichten van een handeling waarvan iemand weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat een ander beneden de leeftijd van achttien jaren zich daardoor beschikbaar stelt tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling of zijn organen tegen betaling beschikbaar stelt (onder 5, tweede subonderdeel);
- het ertoe brengen van een kind beneden de leeftijd van achttien jaren om zich beschikbaar te stellen tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling of zijn organen tegen betaling beschikbaar te stellen (onder 5, eerste subonderdeel);
- het opzettelijk voordeel trekken uit seksuele handelingen van een kind beneden de leeftijd van achttien jaren met of voor een derde tegen betaling of de betaalde verwijdering van organen van kinderen in die leeftijdscategorie (onder 8);
- het met een middel bewegen van een persoon tot het afstaan van opbrengsten van seksueel onderscheidenlijk van de verwijdering van iemands organen, onder omstandigheden waarbij uitbuiting kan worden verondersteld (onder 9).

De huidige strafbepaling van buitenlandse werving voor prostitutie in artikel 273f, eerste lid, onder 3, Sr – de eerste van de hiervoor genoemde gedragingen die niet wordt overgeheveld naar de voorgestelde regeling – stelt strafbaar het aanwerven, medenemen of ontvoeren van een ander met het oogmerk die ander in een ander land ertoe te brengen zich beschikbaar te stellen tot het verrichten van seksueel werk. Deze delictsomschrijving vindt haar oorsprong in het uit 1933 stammende Internationaal Verdrag nopens de bestrijding van de handel in meerderjarige vrouwen (nader hierover in paragraaf 3). Naar de letter van de wet strekt de strafbepaling zich bijvoorbeeld ook uit tot het enkele aanwerven van een ander voor prostitutie in het buitenland, ook als die ander uit vrije wil daarop in gaat. De buitenlandse werving voor prostitutie wordt in het huidige artikel 273f Sr evenwel aangemerkt als een vorm van mensenhandel waarop een maximale vrijheidsstraf van twaalf jaren is gesteld en in de wetsgeschiedenis aangeduid als “op seksuele uitbuiting gerichte grensoverschrijdende mensenhandel”.⁶ Vanwege dit verband met mensenhandel heeft de Hoge Raad bepaald dat de in artikel 273f, eerste lid, onder 3, Sr omschreven gedragingen alleen strafbaar zijn als uit de bewijsvoering blijkt dat zij zijn begaan onder omstandigheden waarbij uitbuiting kan worden verondersteld.⁷ Met andere woorden: in voldoende mate moet blijken dat ten tijde van het aanwerven, medenemen of ontvoeren ook sprake was van uitbuiting. Deze aanvullende uitbuitingseis maakt dat de strafbaarstelling naar de huidige uitleg daarvan vrijwel volledig overlapt met het delict mensenhandel als bedoeld in het voorgestelde artikel 273f,

⁵ Zie bijvoorbeeld Hoge Raad 19 maart 2019, ECLI:NL:HR:2019:383.

⁶ Kamerstukken II 2003/04, 29291, 3, p. 18.

⁷ HR 17 mei 2016, ECLI:NL:HR:2016:857.

eerste en tweede lid. De handelingen die bij buitenlandse werving voor prostitutie centraal staan ("aanwerft, medeneemt of ontvoert") worden namelijk omvat door delictshandelingen van mensenhandel ("werft, vervoert, overbrengt, huisvest of opneemt" of "enige andere handeling" ten aanzien van een persoon), waarbij geldt dat in gevallen waarin uitbuiting kan worden verondersteld in de regel ook een beïnvloedingsmiddel zal zijn toegepast en een oogmerk van uitbuiting aanwezig zal zijn. Dit omdat de omstandigheden die maken dat seksuele uitbuiting kan worden verondersteld in belangrijke mate zullen samenvallen met vaststellingen over de aanwezigheid van een beïnvloedingsmiddel, zoals misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht in de vorm van een afhankelijke en ongelijkwaardige relatie (zie paragraaf 2.2, onder 'Seksuele uitbuiting').⁸ Wie in dergelijke omstandigheden het oogmerk heeft om die ander ertoe te brengen zich in een ander land beschikbaar te stellen tot seksuele dienstverlening – zoals op grond van de wettelijke delictsommschrijving voor strafbaarheid is vereist – die heeft ook het voor mensenhandel vereiste oogmerk van uitbuiting.

Het handhaven van de strafbaarstelling van buitenlandse werving voor prostitutie zou alleen zelfstandige betekenis hebben, indien de impliciete uitbuitingseis zou worden losgelaten. Het enkele "medenemen" of "aanwerven" van een ander met het oogmerk die ander in een ander land ertoe te brengen zich beschikbaar te stellen tot seksuele dienstverlening – zonder dat de keuzevrijheid op enige wijze is beperkt – is bezwaarlijk als een strafwaardige gedraging aan te merken. Daarbij speelt een rol dat prostitutie als zodanig een legale bedrijfstak is in Nederland en vrij verkeer van werknemers en diensten aan het recht van de Europese Unie kan worden ontleend. Daarom is de strafbaarstelling van buitenlandse werving voor prostitutie niet in de gemoderniseerde regeling opgenomen.

Evenmin behouden blijven de strafbaarstellingen die betrekking hebben op gevallen waarin – kort gezegd en toegepast op de context van seksuele dienstverlening – iemand gebruik maakt van de situatie waarin een ander vatbaar is voor uitbuiting, door een handeling te verrichten waarvan diegene weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat die ander daardoor in de prostitutie zal belanden (artikel 273f, eerste lid, onder 4, tweede subonderdeel, en – toegespitst op minderjarige slachtoffers – onder 5, tweede onderdeel, Sr). In de wetsgeschiedenis wordt als voorbeeld genoemd het bemiddelen voor barwerkzaamheden van die ander in bepaalde inrichtingen, als animeermeisje of stripteasedanseres.⁹ Van strafbaarheid is dan sprake indien de bemiddelaar weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat die ander daardoor uiteindelijk in de prostitutie zal belanden. Uit de rechtspraak blijkt niet dat beide subonderdelen toegevoegde waarde hebben. Voorbeelden als hiervoor genoemd, leveren langs andere weg al snel een vorm van strafbare betrokkenheid bij mensenhandel op (het voorgestelde artikel 273f, eerste en tweede lid). Een bemiddelingshandeling kan immers worden beschouwd als "werven", waarbij de bemiddelaar in de regel zelf het vereiste oogmerk van seksuele uitbuiting zal hebben of zal weten dat een derde dit oogmerk heeft. Bij meerderjarige slachtoffers werpt het aanvullende middelbestanddeel evenmin een onoverkomelijke bewijsdrempel op. Al snel zal geoordeeld kunnen worden dat de bemiddelaar zelf misbruik heeft gemaakt van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht of van een kwetsbare positie. Daarbij komt dat iemand al in het geval van opzettelijke behulpzaamheid bij mensenhandel vanwege medeplichtigheid strafrechtelijk verantwoordelijk kan worden gehouden. Kortom: de bemiddelaar zal in de regel als mensenhandelaar of als medepleger dan wel medeplichtige aan mensenhandel kunnen worden aangemerkt. Daarmee geeft het voorgestelde artikel 273f naar verwachting adequate mogelijkheden voor de opsporing en vervolging van (het faciliteren van) mensenhandel.

Het ertoe brengen van een kind beneden de leeftijd van achttien jaren om zich beschikbaar te stellen tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling of diens organen tegen betaling beschikbaar te stellen (artikel 273f, eerste lid, onder 5, eerste subonderdeel, Sr) en – in het verlengde daarvan – het opzettelijk voordeel trekken uit die

⁸ Zie de Conclusie van A-G Keulen voorafgaand aan HR 19 mei 2020, ECLI:NL:PHR:2020:280.

⁹ Kamerstukken II 1988/89, 21027, 5, p. 6 en 11.

misdrijven (onder 8) kunnen eveneens worden gemist. De voorgestelde wettelijke regeling waarborgt dat die gedraging valt onder het verruimde beschermingsbereik van kinderhandel. Van kinderhandel is immers sprake bij iedere handeling ten aanzien van een kind beneden de leeftijd van achttien jaren met het oogmerk om dat kind uit te buiten (voorgesteld artikel 273f, tweede lid), terwijl – en dat is nieuw – daarnaast wettelijk wordt vastgelegd dat die oogmerkeis is vervuld bij het oogmerk dat het desbetreffende kind zich beschikbaar stelt tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling of zich beschikbaar stelt tot het verwijderen van diens organen tegen betaling (voorgesteld artikel 273f, zesde lid). Dit ongeacht of de dader van de beoogde seksuele handelingen of orgaanverwijdering heeft willen profiteren of daarvan daadwerkelijk heeft geprofiteerd (zie nader de toelichting op artikel 273f, zesde lid). Hiermee is het niet nodig om de specifieke kinderdelicten van het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 5 en 8, Sr als afzonderlijke strafbaarstellingen te behouden. Dit draagt bij aan de toegankelijkheid van de wettelijke regeling, zonder dat afbreuk wordt gedaan aan de reikwijdte van de stafrechtelijke aansprakelijkheid.

Tot slot kan de specifieke strafbaarstelling worden gemist van – kort gezegd – het afdwingen van de afdracht van opbrengsten van (vrijwillige) seksuele dienstverlening en de verwijdering van organen (artikel 273f, eerste lid, onder 9, Sr). Vanwege het verband met mensenhandel heeft de Hoge Raad bepaald dat deze gedragingen alleen dan als mensenhandel kunnen worden bestraft indien uit de bewijsvoering volgt dat die gedragingen zijn begaan onder omstandigheden waarbij uitbuiting kan worden verondersteld.¹⁰ In deze vorm heeft deze strafbaarstelling geen meerwaarde ten opzichte van de verruimde strafbaarstelling van het voordeeltrekken uit onder andere de uitbuiting van een persoon (het voorgestelde artikel 273fb). Het is evenmin nodig om gedwongen voordeeltrekking uit vrijwillige seksuele dienstverlening zelfstandig strafbaar te stellen. Een dergelijke gedraging valt al onder het ruime bereik van dwang (artikel 284 Sr).

2.2 Het begrip 'uitbuiting', in het bijzonder in het kader van arbeidsuitbuiting

Het begrip 'uitbuiting'

De verschillende strafbare gedragingen waarop dit wetsvoorstel betrekking heeft houden direct of indirect verband met de overkoepelende doelstelling om uitbuiting van mensen tegen te gaan. Dit wetsvoorstel beoogt onder meer om de verhouding tussen mensenhandel en uitbuiting beter tot uitdrukking te brengen. In het hiernavolgende wordt bovendien voorzien in een nadere toelichting op de verschillende vormen van uitbuiting en de verscheidene bewijskwesies die zich daarbij voor kunnen doen. Uitgangspunt is dat door middel van één bepaling, te weten het voorgestelde artikel 273f, zowel de gedragingen in de mensenhandel- als de uitbuitingsfase worden bestreken en dat de eisen die aan het bewijs van uitbuiting of het oogmerk daarop kunnen worden gesteld, kunnen verschillen naargelang de specifieke vorm waarin de uitbuiting zich in het concrete geval voordoet.

Uitbuiting vormt een centraal bestanddeel van de kernverwijten van de huidige regeling: hetzij in de vorm van het in de delictomschrijving opgenomen bestanddeel "oogmerk van uitbuiting" (huidig artikel 273f, eerste lid, onder 1 en 2, Sr), hetzij als een door de Hoge Raad ingelezen bestanddeel "uitbuiting" bij de strafbaarstelling van het met een middel bewegen van een ander om "zich beschikbaar te stellen" tot het verrichten van arbeid of diensten (huidig artikel 273f, eerste lid, onder 4, Sr) of de buitenlandse werving voor prostitutie (huidig artikel 273f, eerste lid, onder 3, Sr). Naar de letter strekken laatstgenoemde delictomschrijvingen zich dus niet uit tot het uitbuiten van een ander. Vanwege het verband met mensenhandel – dat mede tot uitdrukking komt in de juridische kwalificatie "mensenhandel" – heeft de Hoge Raad evenwel bepaald dat de in artikel 273f, eerste lid, onder 3 en 4, Sr omschreven gedragingen alleen strafbaar zijn als uit de bewijsvoering blijkt dat zij zijn begaan onder omstandigheden waarbij uitbuiting kan worden verondersteld.¹¹ Nu het zich beschikbaar stellen tot het verrichten van arbeid of diensten

¹⁰ HR 16 oktober 2018, ECLI:NL:HR:2018:1941 en HR 4 februari 2020, ECLI:NL:HR:2020:191.

¹¹ HR 24 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3309 en HR 17 mei 2016, ECLI:NL:HR:2016:857.

chronologisch dicht bij het daadwerkelijk verrichten daarvan ligt én op grond van jurisprudentie een aanvullende uitbuitingseis geldt, worden gevallen van uitbuiting onder de huidige regeling op grond van de genoemde strafbaarstelling vervolgd en bestraft. De beoogde wettelijke regeling brengt de genoemde kernverwijten samen in het voorgestelde artikel 273f, eerste en tweede lid: de strafbaarstellingen van mensenhandel en kinderhandel omvatten daarmee zowel de mensenhandelfase zelf als de situatie waarin een persoon daadwerkelijk onder omstandigheden die uitbuiting kunnen worden genoemd heeft moeten werken of zich daartoe moest beschikbaar stellen. De inhoud die de term "uitbuiting" toekomt in de beoogde wettelijke regeling sluit aan en bouwt voort op de huidige wettelijke omschrijving daarvan, de wetsgeschiedenis van artikel 273f Sr en zijn rechtsvoorgangers, alsook de geldende jurisprudentie van de Hoge Raad. Bovendien wordt beoogd recht te doen aan het doel en de strekking van de internationale rechtsinstrumenten over mensenhandel.

Met artikel 273f, vijfde lid, bevat de voorgestelde wettelijke regeling – net als de huidige regeling en geïnspireerd op de internationale afbakening – een bepaling waarin is vastgelegd welke gevallen ten minste als uitbuiting kunnen worden aangemerkt. Het gaat om de uitbuiting van een persoon: bij het verwijderen van organen (onder a) in de prostitutie of bij het verrichten van andere seksuele handelingen met of voor een ander (onder b; seksuele uitbuiting), bij het verrichten van andere dan de genoemde arbeid of diensten – die bijvoorbeeld ook huishoudelijk werk kunnen omvatten – met inbegrip van gedwongen of verplichte arbeid of diensten (arbeidsuitbuiting), slavernij en met slavernij te vergelijken praktijken en dienstbaarheid (onder c), bij het uitoefenen van bedelarij (onder d) en bij het verrichten van strafbare activiteiten (onder e; criminele uitbuiting). Bij criminele uitbuiting valt bijvoorbeeld te denken aan het inschakelen van kinderen voor zakkenrollen, winkeldiefstal, drugshandel en andere strafbare activiteiten waarmee financieel gewin is gemoeid.¹² Deze niet-limitatieve opsomming van uitbuitingsvormen laat ruimte om ook andere verschijningsvormen onder het bereik van de wetsterm te scharen, indien toekomstige ontwikkelingen daartoe aanleiding geven.

Het delict mensenhandel – kort gezegd: het verrichten van een handeling waarbij een beïnvloedingsmiddel wordt gebruikt, met het einddoel om de verhandelde persoon uit te buiten – strekt als gezegd primair tot bescherming tegen uitbuiting. Het individuele belang dat hiermee steeds wordt beschermd is het behoud van iemands lichamelijke en geestelijke integriteit en persoonlijke vrijheid.¹³ Tegelijk kunnen uitbuitingsvormen in ernst (sterk) van elkaar verschillen. In algemene zin behoren tot de meest ernstige uitbuitingsvormen die gevallen waarin op de meest indringende wijze inbreuk wordt gemaakt op de lichamelijke integriteit van een persoon, zoals bij seksuele uitbuiting en gedwongen orgaanverwijdering.¹⁴ Ook uitbuiting waarbij sprake is van een zeer indringende en langdurige aantasting van de persoonlijke vrijheid, zoals bij slavernij, kunnen tot de meest ernstige uitbuitingsvormen worden gerekend. Voor ogen moet worden gehouden dat dergelijke uitbuitingsvormen de bovengrens markeren. Ook indien geen sprake is van een schending van artikel 4 EVRM – welke verdragsbepaling slavernij, dienstbaarheid, dwangarbeid en verplichte arbeid verbiedt – of qua ernst daarmee vergelijkbaar zijn,¹⁵ kan sprake zijn van arbeidsuitbuiting. Dit blijkt ook uit de wetsgeschiedenis van de voorloper van artikel 273f Sr, waarin als voorbeeld van arbeidsuitbuiting wordt genoemd "een extreem lange werkweek tegen onevenredig lage betaling onder slechte werkomstandigheden".¹⁶ De precieze omlijning van het uitbuitingsbegrip heeft de wetgever evenwel aan de rechtspraktijk gelaten.

Dat uitbuitingsvormen in aard en ernst (sterk) van elkaar kunnen verschillen komt ook tot uitdrukking in de jurisprudentie van de Hoge Raad. Daaruit valt af te leiden dat voor seksuele uitbuiting een ander beoordelingskader geldt dan voor arbeidsuitbuiting en criminele uitbuiting en dat dit beoordelingskader ook ten aanzien van minderjarigen anders dient te worden toegepast. Dit

¹² Vgl. HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:672 en HR 22 november 2022, ECLI:NL:HR:2022:1712.

¹³ Kamerstukken II 2003/04, 29291, 3, p. 2.

¹⁴ Kamerstukken II 2003/04, 29291, 3, p. 18.

¹⁵ Vgl. de Conclusie van A-G Knigge voorafgaand aan HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099.

¹⁶ Kamerstukken II 2003/04, 29291, 3, p. 18.

wetsvoorstel beoogt zoveel mogelijk bij deze rechtsontwikkeling aan te sluiten en die, met het oog op de verdere ontwikkeling daarvan, waar wenselijk aan te vullen.

Seksuele uitbuiting

Seksuele uitbuiting impliceert dat op grove wijze inbreuk is gemaakt op de lichamelijke en seksuele integriteit van een ander, reden waarom die uitbuitingsvorm in de wetsgeschiedenis tot de ernstigste vormen is gerekend. In het geval van een *minderjarig* slachtoffer is strafbaarheid gegeven bij het enkele ertoe brengen van een minderjarige zich beschikbaar te stellen voor het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling; het bewijs van deze gedraging levert automatisch een situatie op waarin gesproken kan worden van uitbuiting. Uitbuiting of het oogmerk van uitbuiting kunnen als bestanddeel van dit misdrijf dan ook worden gemist. Evenmin hoeft voor het bewijs komen vast te staan dat de minderjarige is gedwongen. De brede bescherming die dit artikel aan minderjarigen beoogt te bieden, maakt dat aan de wil van de minderjarige geen betekenis toe komt.¹⁷ Hierop wordt nader ingegaan in de toelichting op artikel 273f, zesde lid.

De bijzondere ernst van seksuele uitbuiting kan ook verklaren en rechtvaardigen dat in mensenhandelzaken waarin het gaat om het bewegen van een *meerderjarig* slachtoffer tot seksuele dienstverlening, bij het bewijs van (het oogmerk van) uitbuiting het accent ligt op het onvrijwillige karakter van die werkzaamheden.¹⁸ Het ontbreken van vrijwilligheid is aan de orde als die ander in verminderde mate de mogelijkheid heeft om een vrije keuze te maken met betrekking tot het al dan niet aangaan of voortzetten van zijn of haar relatie tot de mensenhandelaar, bijvoorbeeld vanwege het overwicht dat uit de desbetreffende feitelijke verhoudingen voortvloeide – denk aan de omstandigheid dat die ander illegaal in Nederland verblijft – waarvan de mensenhandelaar misbruik heeft gemaakt (vgl. het middel misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht).¹⁹ Uit de jurisprudentie kan worden afgeleid dat wanneer kan worden vastgesteld dat iemand uit winstbejag die ander met een middel heeft bewogen tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling, (het oogmerk van) seksuele uitbuiting is gegeven. Daarnaast kan seksuele uitbuiting worden verondersteld in het geval die ander in een afhankelijke en ongelijkwaardige relatie tot iemand staat als hiervoor omschreven, terwijl diegene het oogmerk heeft om die ander ertoe te brengen zich beschikbaar te stellen tot seksuele dienstverlening en daarvan te profiteren, maar het daartoe (nog) niet is gekomen.²⁰ Deze laatste situatie wordt deels bestreken door de huidige strafbaarstelling van buitenlandse werving voor prostitutie (artikel 273f, eerste lid, onder 3, Sr). Afgaande op rechtspraak van de Hoge Raad zijn, anders dan bij arbeidsuitbuiting, vaststellingen over de duur van de (beoogde) werkzaamheden en de beperkingen die daarbij aan het slachtoffer (zouden) worden opgelegd telkens minder van belang. Anders gezegd heeft bij seksuele uitbuiting het delictsbestanddeel "(oogmerk van) uitbuiting" minder zelfstandige betekenis naast het beïnvloedingsmiddel. Dit is anders bij arbeidsuitbuiting. In zoverre ligt de bewijsdrempel voor (het oogmerk van) seksuele uitbuiting lager dan die voor (het oogmerk van) arbeidsuitbuiting.

Arbeidsuitbuiting: het beoordelingskader

In de hiervoor aangehaalde wetsgeschiedenis wordt als voorbeeld van arbeidsuitbuiting genoemd: "een extreem lange werkweek tegen onevenredig lage betaling onder slechte

¹⁷ Kamerstukken II 2003/04, 29291, 3, p. 8 en 18.

¹⁸ Punt 12 van de Conclusie van A-G Keulen voorafgaand aan HR 25 juni 2019, ECLI:NL:HR:2019:1028.

¹⁹ Vgl. o.a. HR 5 februari 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD5235 en HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099.

²⁰ Zie o.a. Hoge Raad van 17 januari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU4004; HR 6 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2771; Conclusie van A-G Keulen voorafgaand aan HR 25 juni 2019, ECLI:NL:HR:2019:1028; L.B. Esser, *De strafbaarstelling van mensenhandel ontrafeld. Een analyse en heroriëntatie in het licht van rechtsbelangen* (diss. Leiden), Boom: 2019, p. 224 en Conny Rijken & Eefje de Volder, *Arbeidsuitbuiting onder de loep. Een analyse van de uitleg van arbeidsuitbuiting in Nederland* (Tilburg University en Impact: Center against Human Trafficking and Sexual Violence in Conflict), 2022.

werkomstandigheden”.²¹ Daarbij past dat in de rechtspraak bij arbeidssituaties – niet zijnde seksuele dienstverlening – wordt geëist dat (het oogmerk van) uitbuiting meer afzonderlijk en casusgericht wordt bewezen. De uitgangspunten van het zogenoemde Chinese horeca-arrest zijn daarvoor richtinggevend.²² De benadering van de Hoge Raad in dit arrest ligt in het verlengde van de voorafgaande conclusie van advocaat-generaal Knigge. Hierin staat onder andere het begrip uitbuiting centraal. De advocaat-generaal wijst op twee factoren die bij uitbuiting in de context van arbeidssituaties een rol spelen. De eerste factor is die van de afhankelijkheid van de tewerkgestelde en de mate van onvrijheid waarmee de tewerkstelling gepaard gaat. De tweede factor is die van de (slechte) arbeidsvoorwaarden en van het economisch gewin dat als gevolg daarvan door de werkgever wordt behaald. Deze factoren moeten worden beschouwd als communicerende vaten: hoe groter de onvrijheid, hoe minder belangrijk het economisch gewin wordt en omgekeerd. Beide factoren schemeren door in de nadere invulling van het begrip “uitbuiting” die de Hoge Raad in deze uitspraak geeft. Bij de vraag of sprake is van arbeidsuitbuiting komt, aldus de Hoge Raad, onder meer betekenis toe aan (a) de aard en duur van de tewerkstelling, (b) de beperkingen die zij voor de betrokkene meebrengt – waaronder ook huisvestingsomstandigheden kunnen zijn begrepen²³ – en (c) het economisch voordeel dat daarmee door de tewerksteller wordt behaald. Bij de weging van deze (en andere relevante) factoren dienen de in de Nederlandse samenleving geldende maatstaven als referentiekader te worden gehanteerd. Verder geldt dat de beoordeling van de genoemde factoren in geval van minderjarige slachtoffers tot een andere uitkomst kan leiden dan in het geval het slachtoffer meerderjarig is.²⁴

De *Chinese horeca*-factoren zijn communicerende vaten. Wel is het zo dat alle vormen van uitbuiting impliceren dat het slachtoffer zich vóór de uitbuiting in een situatie heeft bevonden waarin diegene vatbaar was voor uitbuiting. Kort gezegd: er was geen reëel keuzealternatief.²⁵ In dergelijke gevallen is de feitelijke instemming van een persoon met de beoogde of daadwerkelijke uitbuiting in juridische zin irrelevant. Datzelfde geldt voor de omstandigheid dat het slachtoffer feitelijk wel de mogelijkheid had om diens werkzaamheden te beëindigen.²⁶ De situatie waarin het slachtoffer redelijkerwijs geen andere keuze had dan zich te laten exploiteren kan bijvoorbeeld direct zijn veroorzaakt door de mensenhandelaar (denk aan het gebruik van een middel als geweld, bedreiging met geweld of misleiding), maar het kan ook gaan om het misbruiken van de kwetsbare positie waarin het slachtoffer zich al bevond en die de gelegenheid tot uitbuiting schiep (denk aan illegaal verblijf in Nederland, een vorm van verslaving of een zwakke financiële positie).²⁷

Arbeidsuitbuiting: de toepassing van het beoordelingskader

Bij de vraag of een arbeidsmisstand in een concreet geval van zodanige aard is dat van arbeidsuitbuiting kan worden gesproken, gaat het uiteindelijk om een weging van indicaties en contra-indicaties aan de hand van de afwegingsfactoren uit het Chinese horeca-arrest. Voor de afwegingsfactor “aard en duur van de tewerkstelling” (hiervoor onder a) kan onder andere van betekenis zijn of het om zwaar of gevaarlijk werk gaat. Bij de duur van de tewerkstelling komt relevantie toe aan het al dan niet structurele karakter van de arbeidsmisstand. Bij de afwegingsfactor “beperkingen die de tewerkstelling voor de betrokkene meebrengt” (hiervoor onder b) kunnen een veelheid aan omstandigheden een rol spelen. Te denken valt bijvoorbeeld aan de mate waarin de tewerkgestelde op een of meer leefgebieden, zoals werk, wonen en zorg, afhankelijk is van de tewerksteller, of de tewerkgestelde al dan niet kan beschikken over zijn of

²¹ Kamerstukken II 2003/04, 29291, 3, p. 18.

²² HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099.

²³ Vgl. ook HR 19 maart 2019, ECLI:NL:HR:2019:383, waarin sprake was van ondermaatse huisvesting en sanitaire voorzieningen.

²⁴ HR 24 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3309.

²⁵ Vgl. Kamerstukken II 2003/04, 29291, 3, p. 18, waarin wordt gesproken van een situatie waarin het slachtoffer redelijkerwijs geen andere keuze had dan zich te laten exploiteren.

²⁶ HR 19 maart 2019, ECLI:NL:HR:2019:383.

²⁷ Zie ook UNODC, *Issue Paper. The Concept of ‘Exploitation’ in the Trafficking in Persons Protocol* (2015).

haar paspoort, salaris en andere persoonlijke bezittingen, de concrete arbeids- en – indien daaraan gerelateerd – huisvestingsomstandigheden, de mate van bewegingsvrijheid die aan de tewerkgestelde toekomt waaronder de mate waarin deze vrij is om zijn werk- of woonplek te verlaten, en de mate waarin sprake is van bedreiging, mishandeling of anderszins onheuse bejegening van de tewerkgestelde door de tewerksteller. De derde afwegingsfactor heeft betrekking op het door de tewerksteller behaalde economisch voordeel (hiervoor onder c), bijvoorbeeld door substantiële onderbetaling van de tewerkgestelde of besparingen die worden genoten omdat te weinig belasting wordt afgedragen of geen voorzieningen voor werknemers zijn geregeld die van een goed werkgever verwacht mogen worden.

Het algemene beeld van de wijze waarop de afwegingsfactoren door de rechter worden toegepast, is dat hoge eisen worden gesteld aan het bewijs van arbeidsuitbuiting. Aan die hoge bewijsdrempel draagt bij dat in de rechtspraak veel gewicht lijkt te worden toegekend aan vaststellingen over de mate van afhankelijkheid van de tewerkgestelde en de mate van onvrijheid waarmee de tewerkstelling gepaard gaat, met andere woorden: de beperkingen die de tewerkstelling voor de betrokkene meebrengt (hiervoor onder b). Tegen de achtergrond van de belangen die het huidige artikel 273f Sr beoogt te beschermen – te weten het behoud van de lichamelijke en geestelijke integriteit en persoonlijke vrijheid – is het aangewezen dat bij de weging of sprake is van arbeidsuitbuiting de bedoelde mate van afhankelijkheid onderscheidenlijk onvrijheid gewicht in de schaal leggen. Tegelijkertijd heeft de Hoge Raad in het Chinese horeca-arrest een breder beoordelingskader geformuleerd, op basis waarvan ook de mate waarin de tewerksteller door de arbeidsmisstand economisch voordeel heeft behaald – zoals bij buitensporige onderbetaling van tewerkgestelden – kan worden meegewogen. Dat biedt ruimte voor verdere rechtsontwikkeling. Tegen die achtergrond wordt hier opgemerkt dat naar het oordeel van de regering over het algemeen sprake zal zijn van uitbuiting, wanneer de onderbetaling zodanig is dat – zonder bijkomend andersoortig nadeel – voor de duur van minimaal twee maanden het uitbetaalde loon feitelijk minder is dan een derde van het verschuldigde netto equivalent van het loon op grond van een toepasselijke, bindende collectieve arbeidsoverkomst of, bij gebreke daaraan, het wettelijk minimumloon (zie nader paragraaf 2.3).

Criminele uitbuiting

Bij criminele uitbuiting is de dienst die voor een dader moet worden verricht strafbaar. In theorie kan het daarbij gaan om alle strafbare feiten. De praktijk laat voorbeelden zien waarin mensen zijn gedwongen tot het smokkelen van drugs, het telen van hennep en het plegen van winkeldiefstallen. De criteria uit het *Chinese horeca-arrest*, met inbegrip van het uitgangspunt dat in het geval van minderjarige slachtoffers bij de toepassing daarvan rekening moet worden gehouden met de hun jeugdige leeftijd, vormen het richtinggevend kader voor de beoordeling of sprake is van criminele uitbuiting.²⁸ Acht kan worden geslagen op de aard en duur van de te verrichten strafbare activiteit, welke beperkingen deze voor de betrokkene meebrengt en het daarmee behaalde economisch voordeel door degene die de betrokkene tot die strafbare activiteit heeft aangezet.

In algemene zin wordt in dit kader nog geëxpliciteerd dat voor de beoordeling of sprake is van criminele uitbuiting naar het oordeel van de regering van belang is in welke mate de keuzevrijheid van die ander is beperkt; hoe indringender de beïnvloeding – te denken valt aan het uitoefenen van druk op die ander door (het dreigen met) toepassing van ernstig geweld tegen diegene – hoe eerder sprake is van criminele uitbuiting. In zo'n dwangsituatie kan sprake zijn van criminele uitbuiting, ook als slechts eenmalig een strafbaar feit is gepleegd. Tegelijk is het antwoord op de vraag of zich een situatie van criminele uitbuiting voordoet sterk verweven met de omstandigheden van het geval. Zo kan over het algemeen bezwaarlijk van criminele uitbuiting worden gesproken

²⁸ Vgl. HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:672 en Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 8 mei 2023, ECLI:NL:GHARL:2023:4130 (kinderen in de leeftijd van vijf en dertien jaar). Zie ook Gerechtshof 28 juni 2021, ECLI:NL:GHAMS:2021:1867 (kinderen in de leeftijd van drie en twaalf jaar).

wanneer een strafbare activiteit in verband staat met pressie die binnen een criminele organisatie jegens groepsleden is uitgeoefend. In het algemeen wordt hier verder benadrukt dat kinderen bijzondere strafrechtelijke bescherming wordt geboden tegen criminele uitbuiting. Dit betekent allereerst dat voor situaties die onder het voorgestelde artikel 273f, tweede lid, worden beoordeeld – anders dan bij meerderjarige slachtoffers – niet is vereist dat afzonderlijk wordt bewezen dat een beïnvloedingsmiddel tegen de minderjarige is aangewend. Daarnaast geldt dat in het bijzonder in gevallen waarin zeer jonge kinderen zijn ingezet voor het verrichten van een strafbare activiteit, reeds het eenmalig begaan van een strafbaar feit – zoals een winkeldiefstal – kan worden aangemerkt als criminele uitbuiting.²⁹

2.3 Introductie strafbaarstelling ernstige benadeling

Het misdrijf ernstige benadeling

Doel van de strafbaarstelling van ernstige benadeling is kwetsbare groepen op de arbeidsmarkt ruimere strafrechtelijke bescherming te bieden tegen ernstige benadeling door arbeidsgerelateerde misstanden, zoals (een combinatie van) substantiële onderbetaling, onveilige arbeidsomstandigheden of ondermaatse huisvesting. Bij die kwetsbare groepen moet in het bijzonder worden gedacht aan arbeidsmigranten die laag- of ongeschoold werk verrichten.³⁰ Met “arbeidsmigranten” wordt bedoeld op personen afkomstig uit een ander land, al dan niet een lidstaat van de Europese Unie, die in Nederland verblijven om hier te werken.³¹ Tot die kwetsbare groepen behoren bijvoorbeeld ook vluchtelingen die in het kader van hun verblijfstatus werkzaamheden verrichten en wegens taalachterstand en oververtegenwoordiging in tijdelijk werk aan de onderkant van de arbeidsmarkt een kwetsbare positie kunnen innemen,³² alsook personen met een verstandelijke beperking dan wel ernstige psychosociale of verslavingsproblemen.

Voor een adequate bescherming van kwetsbare groepen op de arbeidsmarkt en een krachtige bestrijding van excessieve verdienmodellen ten koste van die groepen, is nodig dat de strafwet voorziet in strafbaarstellingen die voldoende mogelijkheden bieden om arbeidsgerelateerde misstanden gericht en effectief aan te pakken. Met het oog daarop vormt de introductie van het misdrijf ernstige benadeling een wenselijke extra sport op de strafrechtelijke ladder. Dit allereerst omdat de feitenrechter over het algemeen hoge eisen stelt aan het bewijs van arbeidsuitbuiting, waardoor enkel de meest excessieve arbeidsmisstanden onder het bereik van het huidige artikel 273f Sr vallen. In de praktijk bestaat de wens om ook strafrechtelijk te kunnen optreden tegen ernstige misstanden in de arbeidssfeer, waarvan kwetsbare groepen op de arbeidsmarkt het slachtoffer zijn, die de huidige bewijsdrempel voor arbeidsuitbuiting (net) niet halen.³³ Los van de huidige invulling van arbeidsuitbuiting is een tweede reden dat het strafrecht nu niet voorziet in een aanverwante strafbepaling met een lagere bewijsdrempel. Dat brengt mee dat in concrete gevallen waarin de rechter de verdachte moet vrijspreken van arbeidsuitbuiting, niet een lichter

²⁹ HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:672.

³⁰ *Meerjarenplan Nederlandse Arbeidsinspectie 2023-2026*, p. 11.

³¹ Zo ook het door het Aanjaagteam Bescherming Arbeidsmigranten opgestelde rapport ‘Geen tweederangsburgers. Aanbevelingen om misstanden bij arbeidsmigranten in Nederland tegen te gaan’ van 30 oktober 2020.

³² Zie ILO, *Operational indicators of trafficking in human beings* (2009) en de toelichting op het voorgestelde artikel 273f, derde lid.

³³ Zie de rapportages over arbeidsuitbuiting van de Nederlandse Arbeidsinspectie (Kamerstukken II 2020/21, 29544, nr. 1080, bijlage nr. 2021D43508); Algemene Rekenkamer, *Daders vrijuit, slachtoffers niet geholpen. Knelpunten aanpak arbeidsuitbuiting* (2021) en Conny Rijken & Eefje de Volder, *Arbeidsuitbuiting onder de loep. Een analyse van de uitleg van arbeidsuitbuiting in Nederland* (Tilburg University en Impact: Center against Human Trafficking and Sexual Violence in Conflict), 2022.

equivalent voorhanden is waarop kan worden teruggevallen. De nieuwe strafbaarstelling van ernstige benadeling voorziet in een praktijkbehoefte en vult een leemte in het huidige geheel van strafbaarstellingen. Het delict ernstige benadeling moet worden gepositioneerd tussen enerzijds het strafrechtelijk te handhaven delict mensenhandel in de vorm van arbeidsuitbuiting (artikel 273f, eerste en tweede lid) en anderzijds de bestuursrechtelijk te handhaven arbeidswetten. Het nauwe verband met arbeidsuitbuiting brengt mee dat een initieel opsporingsonderzoek naar arbeidsuitbuiting gaandeweg kan overgaan in een opsporingsonderzoek naar ernstige benadeling dan wel dat gedurende het opsporingsonderzoek naar ernstige benadeling toch blijkt dat de situatie dusdanig ernstig is geweest dat vervolging op grond van arbeidsuitbuiting opportuun is. Desgewenst kunnen via een primair/subsidiair-tenlastelegging beide feiten ter berechting aan de rechter worden voorgelegd. Ernstige benadeling kan daarmee een zekere vangnetfunctie vervullen in die situaties waarin arbeidsuitbuiting niet kan worden bewezen.

Deze strafbaarstelling richt zich tot degene die door misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht of door misbruik van een kwetsbare positie een persoon onder zodanige voorwaarden of zodanige omstandigheden arbeid doet verrichten dat die persoon daardoor ernstig wordt benadeeld. Daarop wordt gevangenisstraf van ten hoogste zes jaren of geldboete van de vijfde categorie gesteld (artikel 273fa). Onder "arbeid doet verrichten" wordt mede begrepen het door uitleners, zoals een uitzendbureau, ter beschikking stellen van een persoon aan een ander voor het verrichten van arbeid (zie nader de toelichting op artikel 273fa). Het beschermingsbereik van deze strafbepaling strekt zich specifiek uit tot kwetsbare groepen op de arbeidsmarkt. Het strafrechtelijk verwijt dat de dader wordt gemaakt, knoopt daarbij aan: het misbruik maken van de kwetsbare positie waarin een ander zich bevindt, door die ander in het kader van een arbeidsrelatie ernstig te benadelen. Het delictsbestanddelenpaar "door misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht of door misbruik van een kwetsbare positie" beoogt dat specifieke beschermingsbereik en misbruikarakter tot uitdrukking te brengen. Dit bestanddelenpaar geeft uitdrukking aan een bestaand gebrek aan keuzevrijheid aan de zijde van de tewerkgestelde, waarvan de dader misbruik maakt. Voor beide bestanddelen geldt een relatief lage bewijsdrempel (zie nader de toelichting op artikel 273f, derde en vierde lid). In de delictsomschrijving ligt verder besloten dat het opzet moet zijn gericht op een persoon onder zodanige voorwaarden of zodanige omstandigheden arbeid doen verrichten dat die persoon daardoor ernstig wordt benadeeld. Deze delictsomschrijving biedt ruime mogelijkheden om in verschillende typen arbeidssituaties strafrechtelijk op te treden tegen de ernstige benadeling van een persoon. Toegespitst op kwetsbare arbeidsmigranten kan allereerst worden gedacht aan ernstige benadeling door de tewerksteller: de persoon of het bedrijf voor wie de arbeidswerkzaamheden feitelijk worden verricht. Dit gevalstype kan zich bijvoorbeeld voordoen in de situatie dat een arbeidsmigrant, zonder tussenkomst van een uitzendbureau, direct in dienst is bij de tewerksteller en de tot stand gekomen 'packagedeal' van werk, huisvesting, zorgverzekering en vervoer in zijn totaliteit zodanig is dat de betrokken arbeidsmigrant hiermee ernstig wordt benadeeld.³⁴ Een tweede gevalstype heeft betrekking op ernstige benadeling door uitleners, waaronder uitzendbureaus, payrollbedrijven en buitenlandse werkgevers die buitenlandse werknemers tijdelijk detacheren bij bijvoorbeeld een Nederlands bedrijf. Ook in die arbeidsverhoudingen kan sprake zijn van ernstige benadeling, bijvoorbeeld op grond van de inhoud van het afgesproken voorwaardenpakket en/of de feitelijke omstandigheden waaronder de betrokken arbeidsmigrant(en) door de uitlener worden gehuisvest.

De strafbepaling van artikel 273fa strekt er dus toe aan kwetsbare groepen op de arbeidsmarkt adequate en voldoende specifieke strafrechtelijke bescherming te bieden tegen ernstige arbeid gerelateerde misstanden, waarbij misbruik is gemaakt van de kwetsbare positie waarin zij verkeren. De regering is van oordeel dat het delict ernstige benadeling bij seksuele dienstverlening geen toegevoegde waarde zal hebben. In de situatie dat iemand met het oog op financieel gewin een ander door misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht of door

³⁴ Vgl. het door het Aanjaagteam Bescherming Arbeidsmigranten opgestelde rapport 'Geen tweederangsburgers. Aanbevelingen om misstanden bij arbeidsmigranten in Nederland tegen te gaan' van 30 oktober 2020.

misbruik van een kwetsbare positie beweegt tot seksuele dienstverlening, is immers al sprake van het oogmerk van seksuele uitbuiting (zie paragraaf 2.2, onder 'Seksuele uitbuiting'). Uit de delictsomschrijving volgt dat de werkings sfeer van ernstige benadeling is beperkt tot benadeling die is gerelateerd aan voorwaarden of omstandigheden waaronder arbeid wordt verricht. Die term beoogt uit te drukken dat het delict niet van toepassing is op situaties waarin een persoon wordt benadeeld in het kader van het (onder dwang) uitoefenen van bedelarij of het verrichten van strafbare activiteiten.

De groepen op de arbeidsmarkt die in het bijzonder vatbaar zijn voor arbeidsuitbuiting en komen te vallen onder het beschermingsbereik van ernstige benadeling, worden op grond van de huidige strafbaarstellingen onvoldoende beschermd. In gevallen waarin de rechter de verdachte vrijspreekt van arbeidsuitbuiting – nu als vorm van mensenhandel strafbaar gesteld in artikel 273f, eerste lid, onder 1 en 4, Sr – omdat de daarvoor geldende bewijsdrempel (net) niet is gehaald, voorziet het strafrecht niet in een aanverwante strafbepaling met een lagere bewijsdrempel op grond waarvan de verdachte, indien ten laste gelegd, wel kan worden veroordeeld. In dergelijke situaties moet nu worden teruggevallen op andersoortige delicten en/of bestuursrechtelijke handhaving van arbeidswetten.

Ernstige benadeling in verhouding tot arbeidsuitbuiting

De vraag wanneer de voorwaarden of omstandigheden waaronder iemand een ander arbeid doet verrichten in hun totaliteit zodanig nadelig zijn dat diegene daardoor "ernstig wordt benadeeld" in de zin van dat delictsbestanddeel laat zich niet in algemene zin beantwoorden, maar vergt een beoordeling van de concrete omstandigheden van het geval. Globaal geformuleerd wordt iemand ernstig benadeeld wanneer in het concrete geval het samenstel van voorwaarden en omstandigheden waaronder iemand arbeid verricht in disproportionele verhouding staat met het samenstel van geldende voorwaarden en omstandigheden waaronder die arbeid naar Nederlandse maatstaven in de desbetreffende arbeidssector wordt verricht. Het kernverschil met het begrip uitbuiting dat centraal staat bij mensenhandel is gelegen in de mate van disproportionaliteit die zich voordoet. Dit verschil is dus gradueel van aard.

Wat betreft de aard van het nadeel kan in de eerste plaats worden gedacht aan financieel nadeel voor de tewerkgestelde, zoals vormen van substantiële onderbetaling. Ter nadere afbakening van de mate van financieel nadeel die de regering hierbij voor ogen heeft, wordt als vuistregel geformuleerd dat het bestanddeel "ernstig wordt benadeeld" in ieder geval is vervuld wanneer voor de duur van minimaal twee maanden het uitbetaalde loon feitelijk minder is dan twee derde van het verschuldigde netto equivalent van het loon op grond van een toepasselijke, bindende collectieve arbeidsovereenkomst of, bij gebreke daaraan, het wettelijk minimumloon. Het netto equivalent is de uitkomst van het bruto wettelijk minimumloon (artikel 6 van de Wet minimumloon en minimumvakantiebijslag) of het brutoloon op grond van een toepasselijke, bindende collectieve arbeidsovereenkomst, minus de verplichte en toegestane inhoudingen (de artikelen 7:631 en 7:632 van het Burgerlijk Wetboek). De sectorspecifieke standaard is maatgevend. Daarom kan bij de beoordeling of sprake is van benadeling ook een toepasselijke, bindende collectieve arbeidsovereenkomst in aanmerking worden genomen. De genoemde periode van twee maanden beoogt onder meer tot uitdrukking te brengen dat substantiële onderbetaling in het kader van seizoenswerk onder het bereik van het delict ernstige benadeling kan vallen. Situaties van geringere onderbetaling – zonder bijkomend andersoortig nadeel – vallen buiten het bereik van het delict ernstige benadeling. In voorkomende gevallen kan bij overtreding van arbeidswetten bestuursrechtelijk worden gehandhaafd. In situaties waarin juist sprake is van nog forsere onderbetaling komt het delict mensenhandel in de vorm van arbeidsuitbuiting in beeld. Te denken valt aan gevallen waarin – zonder bijkomend andersoortig nadeel – voor de duur van minimaal twee maanden het uitbetaalde loon feitelijk minder is dan een derde van het verschuldigde netto equivalent van het minimumloon op grond van een toepasselijke, bindende collectieve arbeidsovereenkomst of, bij gebreke daaraan, het wettelijk minimumloon. In de casus uit het advies van het OM waarin Vietnamese arbeiders, nadat zij door een uitzendbureau vanuit Vietnam naar Nederland zijn gehaald voor schoonmaakwerk, een jaar lang 25% van het minimuminkomen voor

een reguliere 40-urige werkweek krijgen uitbetaald, is de onderbetaling zodanig dat sprake is van "uitbuiting" als bedoeld in de mensenhandelbepaling. Daaraan doet niet af de eventuele omstandigheid dat die arbeiders blijven beschikken over hun paspoort, zij een eigen bankrekening hebben en de huisvesting en overige werkomstandigheden op orde zijn. Zou, variërend op de casus, het uitbetaalde loon feitelijk meer dan een derde maar minder dan twee derde zijn van het verschuldigde minimumloon zoals hiervoor nader toegelicht, dan is enkel het bestanddeel "ernstig wordt benadeeld" vervuld. Bij geringere onderbetaling – zonder bijkomend andersoortig nadeel – komt strafrechtelijke aansprakelijkheid wegens mensenhandel of ernstige benadeling niet in beeld.

Voor het bewijs van het bestanddeel "ernstig wordt benadeeld" kan, zoals aangegeven, behalve op financieel nadeel ook acht worden geslagen op andersoortig nadeel dat in verband staat met de arbeidssituatie. Daarbij kan worden gedacht aan slechte arbeidsvoorwaarden, bijvoorbeeld ten aanzien van de arbeidsduur- en tijden en vakantiedagen, of ondermaatse huisvesting die door de tewerksteller of uitlener ter beschikking is gesteld. Ook vrijheidsbeperkingen die aan de tewerkgestelde zijn opgelegd, kunnen hieronder vallen. Te denken valt aan het innemen van diens reisdocumenten. Financieel en ander nadeel kunnen zich ook in combinatie met elkaar voordoen.

De scheidslijn tussen het voor ernstige benadeling vereiste ernstig nadeel met het begrip uitbuiting dat bij mensenhandel centraal staat, kan niet anders dan globaal worden gedeut. Dit vanwege de variëteit van concrete omstandigheden in afzonderlijke gevallen van arbeidsmisstanden, waarbij inbreuk op uiteenlopende rechtsbelangen kan zijn gemaakt (bijvoorbeeld het recht op lichamelijke integriteit, persoonlijke vrijheid en eigendom) die bovendien in ernst en duur kunnen verschillen. Om de reikwijdte van het delict ernstige benadeling en de afgrenzing daarvan enerzijds met arbeidsuitbuiting en anderzijds met niet-strafbare benadeling nader te duiden, worden – in aanvulling op de hiervoor genoemde vuistregels ten aanzien van financiële benadeling – enkele voorbeelden gegeven die zijn ontleend aan het advies van het OM bij de consultatieversie van dit wetsvoorstel. Telkens gaat het om situaties waarin sprake is van een combinatie van financieel en andersoortig nadeel, en dus om gevallen waarin de beoordeling zich bij uitstek richt op de concrete omstandigheden van het geval.

De volgende casus uit het genoemde advies – die een zeker algemeen karakter houdt, omdat onder andere de gestelde gevaarlijke werkomstandigheden niet zijn geconcretiseerd – wijst op ernstige benadeling. Een boer heeft meerderjarige vrouwen uit Kroatië geworven om te helpen met het plukken van aardbeien. Ze werken drie maanden lang zes dagen per week, tien uur per dag. De werkomstandigheden zijn gevaarlijk en niet conform de Nederlandse wetgeving. De vrouwen krijgen het wettelijk minimumloon voor een 40-urige werkweek, maar overuren worden niet uitbetaald. De kosten van de huur van een appartement en eten wordt afgetrokken van het loon, de kosten die in rekening worden gebracht bedragen 150% van een marktconforme prijs. De vrouwen houden hun paspoort en kunnen vrijelijk beschikken over een eigen bankrekening. Het in de casus omschreven financieel nadeel vloeit voort uit de arbeidsvoorwaarden en bestaat eruit dat de betrokken personen substantieel worden onderbetaald: gedurende drie maanden wordt feitelijk 60 uur per week gewerkt waarvan 40 uur wordt uitbetaald. Niet blijkt dat op basis van een collectieve arbeidsovereenkomst sprake is van compensatie in betaalde vrije tijd. Dan geldt op grond van artikel 13a Wet minimumloon en vakantiebijslag dat bij zo'n langere feitelijke arbeidsduur het bedrag dat voor die personen als minimumloon geldt (11,51 euro per uur, uitgaande van het wettelijk minimumloon bij een 40-urige werkweek), naar evenredigheid moet worden vermeerderd. Dat is in de casus niet gebeurd. Het uitbetaalde loon (40 x 11,51 euro) is gelijk aan twee derde van het verschuldigde minimumloon (60 x 11,51 euro). Daarnaast wordt substantieel te veel in rekening gebracht voor huur en maaltijden (150% van een marktconforme prijs). Gelet op de genoemde vuistregels is de hoogte van het financieel nadeel niet zodanig dat reeds op die grond sprake is van uitbuiting. De combinatie van deze mate van financieel nadeel in combinatie met de gestelde gevaarlijke arbeidsomstandigheden wijst primair in de richting van ernstige benadeling. Bij een combinatie met zeer gevaarlijke werkomstandigheden zou uitbuiting in beeld kunnen komen. Abstraherend van de casus valt te denken aan arbeidsomstandigheden die een onverantwoord risico van dodelijk of zwaar lichamelijk letsel opleveren, bijvoorbeeld omdat de

betrokken personen zonder instructie moeten werken met risicovolle apparatuur of zij zonder afdoende bescherming worden blootgesteld aan gevaarlijke stoffen. Uitbuiting kan eveneens in beeld komen wanneer de betrokkenen – variërend op de casus – gedurende hun werkperiode niet vrijelijk zouden kunnen beschikken over het uitbetaalde geld en hun paspoorten, gelet op de beperkingen die dit voor de desbetreffende personen meebrengt. In de gegeven omstandigheden zijn de betrokken personen afkomstig uit een EU-lidstaat met een significant lager welvaartspeil dan Nederland.³⁵ Wanneer in lijn daarmee wordt vastgesteld dat die personen zich ten tijde van de werving in een relatief zwakke financiële positie hebben bevonden, zal in de regel sprake zijn van de voor het delict ernstige benadeling vereiste "uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht" en/of de voor dit delict vereiste "kwetsbare positie". De wetsterm "misbruik" brengt tot uitdrukking dat steeds is vereist dat de dader zich bewust moet zijn geweest van de relevante feitelijke omstandigheden van de betrokkene waaruit het overwicht onderscheidenlijk de kwetsbaarheid voortvloeit (voorwaardelijk opzet). Dit opzet zal in de regel gegeven zijn bij een bewuste keuze om in Kroatië aardbeienplukkers te werven.

De volgende casus is een ander voorbeeld van een geval waarin ernstige benadeling van een persoon in beeld komt.³⁶ Een in Nederland gevestigd uitzendbureau werft in Bulgarije arbeidsmigranten om in Nederland werkzaamheden te verrichten voor een rozenteler. De geworven uitzendkrachten wonen in woonhuizen die eigendom zijn van het uitzendbureau. Er zijn onvoldoende sanitaire voorzieningen voor het aantal uitzendkrachten dat per woning gehuisvest wordt. De uitzendkrachten slapen op matrassen op de grond en er is weinig privacy. De vaste medewerkers van de rozenteler werken vijf dagen per week, acht uur per dag. De uitzendkrachten werken drie maanden lang vijf dagen per week, tien uur per dag. Hiervoor krijgen de uitzendkrachten het toepasselijke wettelijk minimumloon voor 40 uur per week uitbetaald door het uitzendbureau. Uitbetaling gaat via de bank en de uitzendkrachten beschikken zelf over hun bankpasje. Bij klagen of ziekte volgt er ontslag en verliest de arbeidsmigrant zijn of haar woonplek. In de gegeven omstandigheden is het financieel nadeel geringer dan in het vorige voorbeeld: gedurende drie maanden wordt feitelijk 50 uur per week gewerkt waarvan 40 uur wordt uitbetaald. De hoogte van het financieel nadeel is niet zodanig dat reeds op die grond sprake is van het voor het delict ernstige benadeling vereiste ernstig nadeel. Daarnaast is er evenwel andersoortig nadeel dat in rechtstreeks verband staat met de te verrichten arbeid, in de vorm van inadequate woonvoorzieningen en het ontbreken van de mogelijkheid voor de uitzendkrachten om zich daarover te beklagen of zich ziek te melden. Dit samenstel wijst op ernstig nadeel. Naarmate de misstanden langer voortduren kan uitbuiting in beeld komen. In de gegeven omstandigheden zijn de betrokken personen afkomstig uit een EU-lidstaat met een significant lager welvaartspeil dan Nederland. In het vorige voorbeeld zijn de redenen genoemd waarom in die gevallen in de regel het bestanddeel "door misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht of door misbruik van een kwetsbare positie" zal zijn vervuld.

Verhouding met bestaande delicten waarop nu wordt teruggevallen

Wat betreft de genoemde andersoortige delicten waarop nu moet worden teruggevallen, valt bijvoorbeeld te denken aan deelneming aan een criminele organisatie (artikel 140 Sr), valsheid in geschrift (artikel 225 Sr) en oplichting (artikel 326 Sr). Deze misdrijven hebben gemeen dat zij wezenlijk andere gedragingen strafbaar stellen en daarmee niet alle gedragingen bestrijken waarin in de arbeidssfeer – kort gezegd – door misbruik van de kwetsbare positie waarin een ander verkeert, die ander ernstig wordt benadeeld. Voor deelneming aan een criminele organisatie geldt dat betrokkenheid van meerdere personen binnen een organisatieverband is vereist. Daarbij knoopt het strafrechtelijk verwijt niet aan bij het daadwerkelijk begaan van misdrijven, maar bij het oogmerk dat de organisatie heeft tot het plegen van misdrijven. Dit misdrijf beschermt primair de openbare orde. Het delict valsheid in geschrift is alleen van toepassing bij aanwezigheid van een

³⁵ Zie de gegevens van het Centraal Bureau voor de Statistiek over 2022: [Nederlands bbp per inwoner op vierde plaats binnen EU \(cbs.nl\)](https://www.cbs.nl/nl-nl/indicatoren/014011).

³⁶ Het voorbeeld is geïnspireerd op, maar niet gelijk aan, een casus die is opgenomen in de Handreiking Arbeidsuitbuiting CCV (2021), p. 16-18.

of meer valselijk opgemaakte of vervalste geschriften. Dit delict beschermt vooral het openbaar vertrouwen dat burgers in het maatschappelijk verkeer moeten kunnen stellen in de juistheid van bepaalde geschriften. Oplichting is een bedrogsdelict dat strekt tot bescherming van het vermogen en het vertrouwen in het handelsverkeer. De reikwijdte van oplichting wordt beperkt door onder andere het vereiste dat een van de in de wet omschreven oplichtingsmiddelen is aangewend. Bij de gedragingen waarop het beoogde delict ernstige benadeling betrekking heeft, is niet altijd sprake van bedrog in de hiervoor bedoelde zin. Kenmerkend is dat in de arbeids sfeer op grove wijze misbruik wordt gemaakt van de kwetsbare of afhankelijke positie waarin een ander zich bevindt. Dit specifieke verwijt wordt evenmin tot uitdrukking gebracht in het generiek omschreven delict dwang (artikel 284 Sr). Bij slachtoffers die arbeidsmigrant zijn, kunnen ook de misdrijven mensensmokkel (artikel 197a Sr) en de tewerkstelling van een illegale vreemdeling in beeld komen (artikel 197b Sr). Deze delicten strekken evenwel tot strafbaarstelling van gedragingen die verband houden met illegaal verblijf in Nederland en het daarop betrokken overheidsbeleid.

Verhouding met bestuursrechtelijk instrumentarium

Er bestaan verschillende bestuursrechtelijke instrumenten met behulp waarvan misstanden op de arbeidsmarkt kunnen worden aangepakt. Allereerst via bestuursrechtelijk toezicht en bestuursrechtelijke handhaving van arbeidswetten. Zo bevat de Arbeidstijdenwet normen die zien op onder meer de arbeids- en rusttijden en een verbod op kinderarbeid. In de Arbeidsomstandighedenwet zijn normen gesteld die zien op de arbeidsomstandigheden. In de Wet arbeid vreemdelingen zijn bepalingen opgenomen met betrekking tot het laten werken van – kort gezegd – mensen met een niet-Nederlandse nationaliteit, waaronder het verbod op werken zonder tewerkstellingsvergunning. De Wet minimumloon en vakantiebijslag geeft wettelijke aanspraken op onder andere een vastgesteld minimumloon en vakantiebijslag. Ten slotte regelt de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs op dit moment onder meer dat een werkgever die arbeidskrachten tegen vergoeding ter beschikking stelt, als uitlener geregistreerd moet staan in het handelsregister van de Kamer van Koophandel. Tegen overtredingen van hiervoor genoemde arbeidswetten kan door de overheid hoofdzakelijk bestuursrechtelijk worden opgetreden. Alleen in uitzonderlijke gevallen wordt een overtreding van arbeidsnormen aangemerkt als een strafbaar feit, op basis waarvan een strafrechtelijke vervolging kan worden ingesteld. Gedacht kan worden aan het overtreden van het verbod van kinderarbeid, indien het desbetreffende kind bij het verrichten van arbeid een ongeval overkomt dat ernstig lichamelijk of geestelijk letsel of de dood ten gevolge heeft³⁷ en situaties waarin bevelen, aanwijzingen of maatregelen van toezichthouders op arbeidswetten niet zijn opgevolgd³⁸. Verder kan worden gedacht aan het negeren van een preventieve stillegging die op grond van de hiervoor genoemde arbeidswetten is opgelegd.

Caribisch Nederland

Het Caribisch deel van Nederland (de zogenoemde 'BES-eilanden') heeft een eigen Wetboek van Strafrecht BES (hierna: Sr BES) en kent eigen arbeidswetten. De hiervoor opgesomde strafrechtelijke instrumenten kennen in de meeste gevallen een equivalent in de BES-wetgeving. Wat betreft de andersoortige strafrechtelijke delicten waarop teruggevallen kan worden valt bijvoorbeeld te denken aan deelneming aan een criminele organisatie (artikel 146a Sr BES) valsheid in geschrift (artikel 267 Sr BES). Daarnaast is er een aantal arbeidswetten die voornamelijk strafrechtelijk gehandhaafd worden. Gedacht kan worden aan artikel 20 van de Wet arbeid vreemdelingen BES, waarin het tewerkstellen van een werknemer zonder geldige tewerkstellingsvergunning, als een overtreding wordt aangemerkt. In de zin van de Wet minimumlonen BES wordt als misdrijf beschouwd het opzettelijk minder uitbetalen van loon. Wat

³⁷ Artikel 11:3, eerste lid, van de Arbeidstijdenwet.

³⁸ Zie voor een overzicht: S.M.A. Lestrade, *De strafbaarstelling van arbeidsuitbuiting in Nederland. Een toetsing op basis van internationale en Europese mensenrechten, anti-mensenhandelregelgeving en de grondslagen van het strafrecht* (diss. Nijmegen), Wolters Kluwer: 2018, p. 118-121.

betreft andere BES-arbeidswetten die in dit kader relevant zijn, kan worden gedacht aan de Arbeidsveiligheidswet BES, Vakantiewet 1949 BES en de Arbeidswet 2000 BES.

Toelatingsstelsel

Het wetsvoorstel dat ziet op toelating voor het ter beschikking stellen van arbeidskrachten introduceert een toelatingsstelsel voor uitzendbureaus en beoogt daarmee te voorzien in een ander bestuursrechtelijk instrument om misstanden op de arbeidsmarkt te voorkomen. Uitleners, waaronder uitzendbureaus, dienen voor het verkrijgen en behouden van een toelating aan zekere eisen te voldoen. Die eisen gaan onder andere over de juiste beloning, de afdracht van premies en de kwaliteit van huisvesting.

De Nederlandse Arbeidsinspectie is aangewezen als publieke toezichthouder van de toelatingsplicht bij zowel inleners als uitleners. De Nederlandse Arbeidsinspectie wordt onder meer bevoegd om sancties op te leggen als uitleners onterecht geen toelating hebben en als inleners werken met uitleners die geen toelating hebben. Overtredingen kunnen leiden tot een boete, last onder dwangsom, waarschuwing of bevel preventieve stillegging, of eventueel het opstellen van een proces-verbaal op grond van een economisch delict.

Met het wetsvoorstel toelating terbeschikkingstelling van arbeidskrachten, wordt de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur van toepassing verklaard op het toelaten van uitleners. Toepassing van deze wet biedt de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid de mogelijkheid om een toelating te weigeren of een verleende toelating te schorsen of in te trekken als sprake is van een ernstig gevaar dat deze wordt misbruikt voor criminele doeleinden.

Naast de hiervoor genoemde toelatingsplicht, die 'aan de voorkant' malafide praktijken poogt te verhinderen, zijn er ook voor de aanpak van recidive van misstanden bij het ter beschikking stellen van arbeidskrachten verschillende instrumenten beschikbaar. Een van de problemen waarom malafide ondernemingen blijven voortbestaan, is het gemak waarmee uitleners hun onderneming kunnen liquideren om vervolgens een nieuwe onderneming te starten. Naast toelating is het beboeten van feitelijk leidinggevend van uitleenondernemingen een van de maatregelen die bijdraagt aan de aanpak van misstanden bij het uitlenen van arbeidskrachten. Naast het beboeten van een rechtspersoon kan ook de persoon die feitelijk leiding heeft gegeven aan de verboden gedraging worden beboet.

Wet goed verhuurderschap

Het rapport van het Aanjaagteam Bescherming Arbeidsmigranten heeft duidelijk gemaakt dat de huisvesting van arbeidsmigranten in Nederland in veel gevallen goed geregeld is, maar in veel gevallen ook niet. Een van de adviezen van de commissie is de introductie van een verhuurvergunning voor de verhuur aan arbeidsmigranten. De Wet goed verhuurderschap creëert de bevoegdheid voor de gemeenteraad om een verbod in te voeren voor de specifieke verhuur van verblijfsruimte aan arbeidsmigranten zonder verhuurvergunning. Op het moment dat de gemeenteraad de vergunningplicht heeft ingevoerd, krijgt het college van burgemeester en wethouders de bevoegdheid om landelijk geüniformeerde voorwaarden aan de vergunning te verbinden en deze te handhaven met het bestuursrechtelijke instrumentarium dat de Wet goed verhuurderschap tot haar ter beschikking stelt. Ook kan het de vergunning in bepaalde gevallen en onder bepaalde voorwaarden (al dan niet gedeeltelijk) weigeren of intrekken en onder bepaalde voorwaarden de namen openbaar maken van verhuurders tegen wie een bestuursrechtelijke maatregel is getroffen.

De hiervoor opgesomde bestuursrechtelijke instrumenten, die in samenhang ertoe strekken misstanden op de arbeidsmarkt te voorkomen en op te heffen, hebben gemeen dat ook bij constatering van zeer ernstige misstanden het opleggen van een vrijheidsstraf niet mogelijk is. Bij zeer ernstige arbeidsgelateerde misstanden met zwaarwegende inbreuken op de burgerlijke vrijheden, zoals het recht op persoonlijke vrijheid, is toepassing van het strafrecht aangewezen,

mede vanwege de normerende en afschrikwekkende werking die daarvan uitgaat en de mogelijkheid van het opleggen van straffen en maatregelen uit het Wetboek van Strafrecht door de rechter. De aard en ernst van de overtreding rechtvaardigen toepassing van het strafrecht. In dat licht voorziet de strafbaarstelling van ernstige benadeling, waarmee specifiek bescherming wordt geboden tegen grof misbruik van de kwetsbare positie van een ander om die ander ernstig te benadelen, een effectief sluitstuk van de toezicht- en handhavingssketen.³⁹

2.4 Aanpassingswetgeving en overige wetswijzigingen

De nieuwe wetgeving noodzaakt tot aanpassing van enkele andere wetten, zoals het Wetboek van Strafrecht en het Wetboek van Strafvordering. Voor alle strafbare gedragingen die het huidige artikel 273f Sr bevat, gelden dezelfde regelingen, bijvoorbeeld als het gaat om de vervolgingsverjaring en de mogelijkheden tot het opleggen van straffen en maatregelen. Dit wetsvoorstel strekt ertoe dat in de wet nadrukkelijker onderscheid wordt gemaakt tussen strafbare gedragingen die kwalificeren als mensenhandel enerzijds en strafbare gedragingen die voordeeltrekking opleveren anderzijds. In verband daarmee krijgt voordeeltrekking een eigen juridische kwalificatie en een bijpassend strafmaximum (artikel 273fb). Daarbij wordt met ernstige benadeling een nieuwe strafbepaling geïntroduceerd (artikel 273fa).

Tegen de achtergrond van het voorgaande voorziet dit wetsvoorstel erin dat de herschikking en introductie van een nieuwe strafbaarstelling worden geordend in de geldende regelingen. Bij die ordening wordt ook het in artikel 273g Sr omschreven feit betrokken, dat bij de Wet strafbaarstelling misbruik prostituees die slachtoffer zijn van mensenhandel (Stb. 2021, 467) is ingevoerd, vanwege de inhoudelijke en systematische samenhang met mensenhandel. Bij het onderbrengen van de delicten ernstige benadeling en voordeeltrekking alsmede het delict van artikel 273g Sr in de bestaande wettelijke regelingen wordt de huidige wetssystematiek zoveel mogelijk gevolgd. Dit betekent dat in beginsel de ernst van het delict – die tot uitdrukking komt in het wettelijk strafmaximum – en de aard daarvan bepalend zijn voor het in aanmerking komen voor een specifieke regeling. Dat brengt mee dat verschillende bijzondere regelingen die op grond van het huidige artikel 273f Sr gelden, onverkort van toepassing blijven in het geval mensen- en kinderhandel (artikel 273f, eerste en tweede lid), zoals het niet-verjaren van deze misdrijven (artikel 70, tweede lid, onder 1, Sr), de mogelijkheid voor de rechter bij veroordeling wegens mensen- of kinderhandel een zelfstandige gedragsbeïnvloedende en vrijheidsbeperkende maatregel op te leggen (artikel 38z Sr) en de aanspraak die slachtoffers van deze misdrijven kunnen maken op het uitoefenen van spreekrecht (artikel 51e Sv). Waar de voorgestelde wetgeving noodzaakt tot een (technische) aanpassing van andere wettelijke bepalingen, voorziet dit wetsvoorstel daarin.

Dit wetsvoorstel strekt niet alleen tot modernisering van de Nederlandse wetgeving inzake strafbare gedragingen rondom mensenhandel, maar moderniseert ook de daarop betrekking hebbende wetgeving in het Wetboek van Strafrecht BES. Daarmee wordt het uitgangspunt van het kabinetsbeleid gevolgd dat alle Nederlanders gelijkwaardig worden beschermd.⁴⁰ Hieruit volgt onder meer dat de burgers in Caribisch Nederland hetzelfde niveau van strafrechtelijke bescherming wordt geboden als de burgers in het Europese deel van Nederland. Daarom wordt in de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba zoveel mogelijk aangesloten bij de materiële strafwetgeving van Nederland. Daarnaast vraagt het *Trafficking in Persons Report*, dat jaarlijks wordt samengesteld door de Verenigde Staten van Amerika, specifiek aandacht voor de mensenhandelsituatie op de BES.⁴¹ Tegen die achtergrond wijzigt dit wetsvoorstel ook de strafbepalingen ten aanzien van strafbare gedragingen rondom mensenhandel die in artikel 286f van het Wetboek van Strafrecht BES zijn opgenomen en wordt ook in dat wetboek een

³⁹ Vgl. het *Ongevraagd advies Afdeling advisering van de Raad van State inzake sanctiestelsels* (Stcrt. 2015, 30280) en de Brief van de Minister voor Rechtsbescherming en de Minister van Justitie en Veiligheid van 18 april 2019, *Kamerstukken II 2018/2019*, 29279, nr. 503.

⁴⁰ *Kamerstukken II 2019-20*, 35300 IV, 11.

⁴¹ Netherlands - United States Department of State.

strafbaarstelling van ernstige benadeling geïntroduceerd. De modernisering van de strafbaarstelling van mensenhandel vergt geen wijziging van het Wetboek van Strafvordering BES.

3. Verhouding tot hoger recht

3.1 Verhouding tot het relevante grond- en mensenrechtenkader en daaruit voortvloeiende positieve verplichtingen

Mensenhandel en uitbuiting vormen ernstige aantastingen van het recht op de onaantastbaarheid van de lichamelijke en geestelijke integriteit en de persoonlijke vrijheid. De bescherming van deze fundamentele rechten wordt zowel op nationaal niveau – in de Grondwet – als op internationaal niveau – in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: EU-Handvest) en het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) – geborgd. Dit wetsvoorstel strekt primair tot wijziging van het huidige artikel 273f Sr en daarmee tot aanpassing van het materieel strafrecht. Tegen die achtergrond zijn de volgende aspecten van het grond- en mensenrechtenkader van belang.

De Grondwet waarborgt het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, het recht op onaantastbaarheid van het lichaam (respectievelijk de artikelen 10, eerste lid, en 11). In artikel 15, eerste lid, van de Grondwet is opgenomen dat, buiten de gevallen bij of krachtens de wet bepaald, niemand zijn vrijheid mag worden ontnomen. Het EVRM bevat het verbod op slavernij, dienstbaarheid, dwangarbeid en verplichte arbeid (artikel 4). Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) heeft in het arrest *Rantsev t. Cyprus en Rusland* expliciet erkend dat mensenhandel onder de werkingssfeer van artikel 4 van het EVRM valt.⁴² Daarbij heeft het EHRM het oog op de omschrijving van mensenhandel die is neergelegd in artikel 3 van het VN-Protocol inzake de preventie, bestrijding en bestraffing van mensenhandel, in het bijzonder vrouwenhandel en kinderhandel⁴³ en in artikel 4 van het Verdrag van de Raad van Europa inzake bestrijding van mensenhandel⁴⁴. Bij die begripsafbakening wordt rechtstreeks aangesloten in het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 1 en 2, Sr, dat inhoudelijk ongewijzigd is overgenomen in het voorgestelde artikel 273f, eerste lid, onder a en b (zie nader in paragraaf 3.2 van deze toelichting). De specifieke verboden die onder het bereik van artikel 4 van het EVRM vallen zijn eveneens opgenomen in artikel 5 van het EU-Handvest, zij het dat laatstgenoemde bepaling tevens een expliciet verbod op mensenhandel kent. De gelding van het EU-Handvest is voor de EU-lidstaten beperkt tot gevallen waarin zij het recht van de Unie tot uitvoering brengen (artikel 51 van het EU-Handvest).

Uit het genoemde arrest *Rantsev t. Cyprus en Rusland* van het EHRM volgt dat staten een positieve verplichting hebben op grond van artikel 4 van het EVRM om – naast het nemen van operationele maatregelen die zijn gericht op preventie en bescherming van (potentiële) slachtoffers van mensenhandel – door middel van strafrechtelijke maatregelen te voorzien in een wettelijk stelsel waarin mensenhandel strafbaar is gesteld en op basis waarvan een effectieve opsporing, vervolging en bestraffing van mensenhandel mogelijk is, en deze maatregelen toe te passen in de praktijk. De nieuwe strafbaarstelling van artikel 273f Sr draagt daaraan nog beter bij. Het doen van aangifte of het indienen van een klacht mag geen voorwaarde zijn voor opsporing en vervolging van mensenhandel.⁴⁵ Dit geheel aan verplichtingen strekt ertoe dat de staten daadwerkelijk effectief

⁴² EHRM 7 januari 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0107JUD002596504 (*Rantsev t. Cyprus en Rusland*), rov. 282. Zo ook EHRM 30 maart 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0330JUD002188415 (*Chowdury e.a. t. Griekenland*), rov. 67.

⁴³ Trb. 2001, 68.

⁴⁴ Trb. 2006, 99.

⁴⁵ EHRM 7 januari 2010, ECLI:CE:ECHR:2010:0107JUD002596504 (*Rantsev t. Cyprus en Rusland*), rov. 285-289. Zo ook EHRM 30 maart 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0330JUD002188415, rov. 105 e.v. (*Chowdury e.a. t. Griekenland*) en EHRM 25 juni 2020, ECLI:CE:ECHR:2020:0625JUD006056114 (*S.M. t. Kroatië*), rov. 303 e.v.

bescherming bieden tegen mensenhandel. De positieve verplichting om slachtoffers te beschermen gaat niet zover dat het een algemeen verbod inhoudt op de strafrechtelijke vervolging van slachtoffers van mensenhandel.⁴⁶

Het in artikel 16 van de Grondwet, artikel 7 van het EVRM, en artikel 1 Sr verankerde legaliteitsbeginsel brengt mee dat uitsluitend de wet bepaalt welke gedragingen strafbaar zijn. Volgens de rechtspraak van het EHRM moet de wetgeving voldoende toegankelijk, nauwkeurig en voorzienbaar zijn. Om tot succesvolle strafvervolging over te kunnen gaan, dienen delictsomschrijvingen voldoende bepaald te zijn.

In lijn met het legaliteitsbeginsel beoogt het onderhavige wetsvoorstel het geheel van gedragingen dat op grond van het huidige artikel 273f Sr strafbaar is gesteld, op toegankelijke, nauwkeurige en voldoende bepaalde wijze strafbaar te stellen. Onderdeel daarvan is dat – anders dan nu het geval is – alle voorwaarden voor strafbaarheid in de desbetreffende wettelijke delictsomschrijvingen worden neergelegd. Dit draagt verder bij aan de kenbaarheid van de verschillende strafbaarstellingen. Daarmee is voor burgers beter voorzienbaar welk gedrag strafbaar is, welke juridische kwalificatie daarop van toepassing is en welk strafmaximum geldt. Het wetsvoorstel voldoet daarmee aan de eisen die voortvloeien uit het in verschillende hogere regelingen verwoorde legaliteitsbeginsel. Dit voorstel raakt niet aan de op mensenhandel betrokken positieve verplichtingen die voortvloeien uit artikel 4 van het EVRM, waaronder begrepen de verplichting om te voorzien in strafbaarstelling van mensenhandel. Die positieve verplichtingen hebben immers alleen betrekking op mensenhandel als bedoeld in het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 1 en 2, Sr. Die strafbaarstelling is overgeheveld naar het voorgestelde artikel 273f, eerste en tweede lid. Dit betekent onder andere dat de uitgangspunten in de Aanwijzing mensenhandel van het openbaar ministerie (Stcrt. 2022, 5901) waarin de genoemde positieve verplichtingen mede uitdrukking vinden – zoals de vertrekpunten dat signalen van mensenhandel in alle gevallen worden opgepakt en mensenhandel ambtshalve, dus zonder aangifte, kan worden opgespoord en vervolgd – onverkort blijven gelden voor de gevallen waarin daartoe een internationale verplichting bestaat.

3.2 Verhouding tot overige relevante internationale verplichtingen

Behalve aan verdragen en protocollen die in het kader van de Internationale Arbeidsconferentie tot stand zijn gekomen⁴⁷ – waaronder de specifieke verplichting tot strafbaarstelling van gedwongen arbeid – is Nederland gebonden aan verschillende internationale rechtsinstrumenten die specifiek in het leven zijn geroepen om bescherming te bieden tegen mensenhandel. Die instrumenten zijn onder andere tot stand gekomen op het niveau van de Verenigde Naties, de Raad van Europa en de Europese Unie. Gelet op het feit dat het wetsvoorstel primair strekt tot aanpassing van het materieel strafrecht, richt de weergave hieronder zich in het bijzonder op daarvoor relevante internationale verplichtingen.

Protocol inzake de preventie, bestrijding en bestraffing van mensenhandel, in het bijzonder vrouwenhandel en kinderhandel

Een eerste internationaal rechtsinstrument betreft het eerder genoemde Protocol inzake de preventie, bestrijding en bestraffing van mensenhandel, in het bijzonder vrouwenhandel en kinderhandel (hierna: Palermo Protocol) dat in 2000 in het verband van de Verenigde Naties tot stand is gekomen. Het Palermo Protocol is op 26 augustus 2005 voor Nederland in werking

⁴⁶ EHRM 16 februari 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0216JUD007758712 (*V.C.L. and A.N. t. Verenigd Koninkrijk*), rov. 157 e.v.

⁴⁷ Zie het Verdrag betreffende de gedwongen of verplichte arbeid, 1930 (nr. 29) en het bijbehorende Protocol van 2014; het Verdrag betreffende de afschaffing van gedwongen arbeid, 1957 (nr. 105) en het Verdrag betreffende het verbod van de ergste vormen van kinderarbeid en de onmiddellijke actie met het oog op de afschaffing ervan, 1999 (nr. 182). De specifieke verplichting tot strafbaarstelling van gedwongen arbeid die in de hoofdtekst is genoemd, vloeit voort uit artikel 25 van het Verdrag van 1930.

getreden en heeft medegelding in de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba. Het behoort bij het Verdrag tegen transnationale georganiseerde criminaliteit⁴⁸. Artikel 3, aanhef en onder a, van het Palermo Protocol definieert mensenhandel als "het werven, vervoeren, overbrengen van en het bieden van onderdak aan of het opnemen van personen, door dreiging met of gebruik van geweld of andere vormen van dwang, ontvoering, bedrog, misleiding, machtsmisbruik of misbruik van een kwetsbare positie of het verstrekken of in ontvangst nemen van betalingen of voordelen teneinde de instemming van een persoon te verkrijgen die zeggenschap heeft over een andere persoon, ten behoeve van uitbuiting". In de slotzin van diezelfde bepaling wordt ten aanzien van uitbuiting bepaald: "Uitbuiting omvat mede: ten minste de uitbuiting van prostitutie van anderen of andere vormen van seksuele uitbuiting, gedwongen arbeid of diensten, slavernij of praktijken die vergelijkbaar zijn met slavernij, onderworpenheid of de verwijdering van organen". Op grond van artikel 3, aanhef en onder a, is dus sprake van mensenhandel bij het verrichten van een handeling (werven etc.), die gepaard gaat met een middel (dwang etc.), met het oog op uitbuiting. Voor mensenhandel is niet vereist dat de verhandelde persoon daadwerkelijk wordt uitgebuit. Irrelevant is of een slachtoffer van mensenhandel feitelijk heeft ingestemd met de beoogde uitbuiting (artikel 3, aanhef en onder b). Ingevolge artikel 3, aanhef en onder c, is sprake van kinderhandel wanneer de hiervoor genoemde handelingen worden gepleegd ten aanzien van een kind, ook al gaan deze handelingen niet gepaard met de inzet van een van de genoemde middelen (dwang etc.). Iedere persoon jonger dan achttien jaren wordt beschouwd als een kind (artikel 3, aanhef en onder d, Palermo Protocol). De staten zijn verplicht om mensenhandel, waaronder begrepen kinderhandel, in de hiervoor bedoelde zin strafbaar te stellen (artikel 5, eerste lid). Diezelfde verplichting geldt ten aanzien van de poging tot het plegen van die feiten, het als medeplichtige deelnemen aan die feiten of het organiseren van of aan andere personen opdracht geven tot het plegen van mensenhandel (artikel 5, tweede lid).

In paragraaf 3.1 is al toegelicht dat de omschrijving van mensenhandel in dit wetsvoorstel nauw blijft aansluiten bij de internationale definitie van mensenhandel als verwoord in het Palermo Protocol. Daarmee blijft Nederland voldoen aan de bestaande verplichting om mensenhandel strafbaar te stellen. Het onderhavige wetsvoorstel beoogt nauwer aan te sluiten bij de omlijning van het uitbuitingsbegrip in artikel 3, aanhef en onder a, van het Palermo Protocol – en in de inhoudelijke equivalenten daarvan in het Verdrag van de Raad van Europa inzake bestrijding van mensenhandel en Richtlijn 2011/36/EU inzake de voorkoming en bestrijding van mensenhandel en de bescherming van slachtoffers daarvan (zie hierna) – door in het voorgestelde artikel 273f, vijfde lid, onder a, vast te leggen dat onder uitbuiting mede wordt verstaan uitbuiting van een persoon bij het verwijderen van organen. Dit brengt mee dat in de verschillende strafbaarstellingen waarin een uitbuitingsbestanddeel is opgenomen, dat bestanddeel zich mede uitstrekt tot die orgaanverwijdering. Dit wetsvoorstel brengt geen verandering in de bestaande strafbaarheid van de poging tot het plegen van misdrijven (artikel 45 Sr) en de deelneming aan strafbare feiten, waaronder begrepen uitlokking daarvan en medeplichtigheid daaraan (de artikelen 47 tot en met 49 Sr).

Verdrag van de Raad van Europa inzake bestrijding van mensenhandel

Daarnaast volgen verplichtingen uit het ook al genoemde Verdrag van de Raad van Europa inzake bestrijding van mensenhandel (hierna: RvE-Verdrag tegen mensenhandel). Het RvE-Verdrag mensenhandel is in 2005 tot stand gekomen en op 1 augustus 2010 voor Nederland in werking getreden. Dit verdrag is veelomvattend en multidisciplinair van opzet. Wat betreft de verplichtingen op het terrein van materieel strafrecht is het RvE-Verdrag tegen mensenhandel ten aanzien van de definitie van mensen- en kinderhandel en de verplichting tot strafbaarstelling daarvan, gelijkloidend aan artikel 3, aanhef en onder a, van het Palermo Protocol (artikel 4 in verbinding met artikel 18). Ook de verplichtingen tot strafbaarstelling van de poging tot en deelneming aan deze feiten (artikel 21) kennen elk een equivalent in het Palermo Protocol. Daarbovenop verplicht

⁴⁸ Trb. 2001, 68.

het RvE-Verdrag tegen mensenhandel staten ertoe te voorzien in doeltreffende, evenredige en afschrikkende straffen voor natuurlijke personen en wat mensenhandel betreft in vrijheidsstraffen die uitlevering mogelijk maken, in doeltreffende, evenredige en afschrikkende strafrechtelijke en niet strafrechtelijke sancties en maatregelen, waaronder geldboetes, voor rechtspersonen, in inbeslagneming van hulpmiddelen en opbrengsten, en in sluiting van inrichtingen die gebruikt zijn voor mensenhandel (artikel 23). Voor zover hier relevant bevat het RvE-Verdrag tegen mensenhandel tevens verplichtingen om erin te voorzien dat bepaalde omstandigheden als strafverzwarende omstandigheid kunnen worden betrokken bij de strafoplegging (artikel 24), dat bij het bepalen van de straf rekening kan worden gehouden met onherroepelijke veroordelingen uitgesproken in een andere verdragspartij (artikel 25) en dat de mogelijkheid bestaat om slachtoffers geen straf op te leggen voor hun betrokkenheid bij onrechtmatige handelingen indien zij hiertoe gedwongen werden (artikel 26).

Wat betreft de – ten opzichte van het Palermo Protocol – aanvullende verplichtingen die voortvloeien uit het RvE-Verdrag tegen mensenhandel geldt dat de Nederlandse strafwetgeving blijft voorzien in het vereiste niveau van straffen. Datzelfde geldt voor de mogelijkheden om bedoelde strafverzwarende omstandigheden en eerdere onherroepelijke veroordelingen in strafverzwarende zin mee te wegen in de strafoplegging. Dit wetsvoorstel brengt in dit alles geen verandering. Ten aanzien van het beginsel van niet-bestrafing, dat ook het beginsel tot niet-vervolgung kan omvatten, heeft in het kader van deze modernisering nog de vraag voorgelegen of dit beginsel specifiek in wetgeving moet worden opgenomen. In het kader van de vraag of het beginsel in een specifieke, wettelijke bepaling moet worden opgenomen, is relevant dat uit internationaal en Europees recht blijkt dat dit beginsel niet zo moet worden gelezen dat staten telkens verplicht zijn om van vervolgung of strafoplegging af te zien indien de desbetreffende persoon slachtoffer is van mensenhandel.⁴⁹ Het beginsel, en de nadere uitwerking die daaraan is gegeven door het EHRM, gaat wel ervan uit dat op staten de verplichting rust om, kort gezegd, bij de eventuele vervolgung of bestrafing van verdachten die ook slachtoffer zijn van mensenhandel, in het bijzonder met dit slachtofferschap rekening te houden.⁵⁰ Op de officier van justitie die ondanks het slachtofferschap toch tot vervolgung overgaat, rust de verplichting om zijn vervolgingsbeslissing ten aanzien van het slachtoffer van mensenhandel in het bijzonder te motiveren.⁵¹ Gelet op het Nederlandse strafrechtstelsel – in het bijzonder de vrijheid die de officier van justitie op grond van het opportuniteitsbeginsel heeft bij het nemen van een vervolgingsbeslissing en de vrijheid die de rechter toekomt bij het bepalen van de op te leggen straf – ligt het niet voor de hand het beginsel van niet-bestrafing in de wet vast te leggen. Daarbij speelt ook een rol dat voor dit beginsel reeds aandacht is in de Aanwijzing mensenhandel en de Aanwijzing sepot en gebruik sepotgronden. Dergelijke aanwijzingen hebben rechtskracht en binden het OM op grond van beginselen van een behoorlijke procesorde. Burgers kunnen daaraan dus rechten ontleen en zich voor de rechter op deze aanwijzingen beroepen. In de eerstgenoemde Aanwijzing staat dat het niet wenselijk is dat een slachtoffer van mensenhandel wordt aangemerkt als verdachte indien de strafbare gedraging waarvan het slachtoffer wordt verdacht gedurende een uitbuitingssituatie is gepleegd. Voorts staat in de Aanwijzing dat in de gevallen “[...] waarin het evident is dat slachtoffers gedwongen zijn tot het plegen van misdrijven kan worden gedacht aan bijvoorbeeld een sepot, het vorderen van schuldigverklaring zonder oplegging van straf (art. 9a Sr), of het toepassen van strafuitsluitingsgronden en/of strafvermindering”.⁵² De rechter beschikt via zijn algemene straftoemettingsvrijheid en de mogelijkheid tot het toepassen van het rechterlijk pardon (artikel 9a Sr) en de strafuitsluitingsgronden, over instrumenten om in voorkomende gevallen bij een bewezenverklaring geen straf op te leggen.

De hiervoor genoemde mogelijkheden stellen zowel de officier van justitie als de rechter in voldoende mate in staat om het beginsel van niet-bestrafing op een adequate wijze toe te passen

⁴⁹ EHRM 16 februari 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0216JUD007758712 (*V.c.l./A.N. t. VK*), r.o. 158.

⁵⁰ EHRM 16 februari 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0216JUD007758712 (*V.c.l./A.N. t. VK*), r.o. 161.

⁵¹ EHRM 16 februari 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0216JUD007758712 (*V.c.l./A.N. t. VK*), r.o. 161.

⁵² Aanwijzing mensenhandel, 2022A002, o. 3.2.

en daarbij ook rekening te houden met de concrete omstandigheden die zich in deze zaken voordoen. Verankering in een expliciete, wettelijke bepaling naast dit reeds uitgebreide instrumentarium wordt – juist vanwege de variëteit aan gevallen – niet opportuun geacht. Daarbij komt dat de overwegingen die bij de toepassing van dit beginsel aan de orde zijn, tot de kerntaken van de officier van justitie en de rechter behoren. In de praktijk blijft het van groot belang dat oog is voor mogelijk slachtofferschap aan de kant van personen die in het strafrechtelijk systeem in eerste instantie als verdachte verschijnen. Mede in het licht van recente bevindingen uit een onderzoek van het Centrum voor Kinderhandel en Mensenhandel (CKM) en het recente arrest van het EHRM wordt in het kader van dit wetgevingstraject met het openbaar ministerie bezien of het beginsel van niet-bestrafing voldoende in het beleid en de uitvoeringspraktijk is verankerd.

Richtlijn 2011/36/EU inzake de voorkoming en bestrijding van mensenhandel en de bescherming van slachtoffers daarvan

De Richtlijn 2011/36/EU inzake de voorkoming en bestrijding van mensenhandel en de bescherming van slachtoffers daarvan, en ter vervanging van Kaderbesluit 2002/629/JBZ van de Raad (hierna ook: Richtlijn 2011/36/EU) is bij Wet van 6 november 2013 in Nederland geïmplementeerd en met ingang van 15 november 2013 in werking getreden.⁵³ De richtlijn is inhoudelijk sterk geïnspireerd op het RvE-Verdrag tegen mensenhandel, waarbij onder andere wordt aangesloten bij de daarin opgenomen definitie van mensenhandel, met als doel het beschermingsniveau binnen de Europese Unie in overeenstemming te brengen met de kernresultaten die in het kader van dat verdrag zijn bereikt. De kern van de richtlijn wordt gevormd door bepalingen van materieel strafrechtelijke aard: de definitie van mensenhandel (artikel 2), strafbare deelnemingsvormen (artikel 3), sancties en strafverzwarende omstandigheden (artikel 4), aansprakelijkheid van rechtspersonen (artikelen 5 en 6), niet-vervolgung of niet-bestrafing van slachtoffers van mensenhandel (artikel 8), verjaring (artikel 9, tweede lid) en rechtsmacht (artikel 10). Wat de materiële inhoud betreft is vooral van belang dat de richtlijn de omschrijving van uitbuiting uitbreidt tot uitbuiting van gedwongen bedelarij en van criminele activiteiten (artikel 2, derde lid). Voorts is in de richtlijn een strafverzwarringsgrond opgenomen voor mensenhandel gepleegd tegen een bijzonder kwetsbaar slachtoffer, waaronder volgens de richtlijn ten minste kinderen (iedere persoon beneden de leeftijd van achttien jaar) moeten worden verstaan. Voor bepaalde vormen van mensenhandel bepaalt de richtlijn een minimale maximumgevangenisstraf van tien jaar (artikel 4, tweede lid). Ten slotte gaat de richtlijn een stap verder wat betreft de verplichting tot vestiging van extraterritoriale rechtsmacht. Waar in andere internationale rechtsinstrumenten de vestiging van rechtsmacht voor mensenhandel gepleegd buiten het eigen land door een onderdaan nog aan bepaalde voorwaarden kon worden verbonden, verplicht de richtlijn tot vestiging van ongeclausuleerde rechtsmacht over mensenhandel gepleegd door onderdanen (artikel 10).

De verplichtingen die voortvloeien uit Richtlijn 2011/36/EU zijn met de genoemde Wet van 6 november 2013 geïmplementeerd in de Nederlands rechtsorde. Daarin brengt het onderhavige wetsvoorstel geen verandering.

Internationaal Verdrag nopens de bestrijding van de handel in meerderjarige vrouwen

In het VN Verdrag van 1949 tot bestrijding van de handel in mensen en de exploitatie van prostitutie zijn een drietal oude verdragen verwerkt, waaronder het Internationaal Verdrag van Genève van 1933 nopens de bestrijding van de handel in meerderjarige vrouwen. Nederland is geen partij bij het VN Verdrag van 1949, omdat dit verdrag ook verplicht tot strafbaarstelling van uitbating van meerderjarige personen die zich vrijwillig prostitueren. Nederland is wel partij bij het Internationaal Verdrag van Genève van 1933 en dit verdrag is nog steeds van kracht. Artikel 1 van dit Verdrag luidt, voor zover hier van belang: "Gestraft wordt ieder, die ter voldoening van eens anders lusten, eene meerderjarige vrouw of meisje, zelfs met haar goed vinden, met het oog op het plegen van ontucht in een ander land heeft aangeworven, medegenomen, of ontvoerd, zelfs

⁵³ PbEU L 101, Stb. 444.

dan wanneer de verschillende handelingen, die de bestanddelen van het strafbare feit uitmaken, in verschillende landen gepleegd zijn.” Ingevolge artikel 2 van dit verdrag verbinden de verdragssluitende partijen zich tot strafbaarstelling van deze feiten.

Ter uitvoering van de genoemde verplichting tot strafbaarstelling is het inmiddels vervallen artikel 250a, eerste lid, onderdeel 2, Sr tot stand gekomen. Het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 3, Sr is daarvan de rechtsopvolger. Daarin is strafbaar gesteld het aanwerven, medenemen of ontvoeren van een ander met het oogmerk die ander in een ander land ertoe te brengen zich beschikbaar te stellen tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling. Niet vereist is dat daartoe een beïnvloedingsmiddel, zoals dwang, is aangewend. Naar de letter van de wet is het aanwerven van een persoon voor prostitutie uit het buitenland (ook binnen de Europese Unie) dus strafbaar, ook al stemt de aangeworven persoon daarmee in. In het kader van het wetsvoorstel dat mede strekte tot uitvoering van het Palermo Protocol is deze strafbaarstelling gekarakteriseerd als “op seksuele uitbuiting gerichte grensoverschrijdende mensenhandel” en gehandhaafd, vanwege de aanvullende waarde in de bestrijding van op seksuele uitbuiting gerichte mensenhandel; niet hoeft te worden bewezen dat een beïnvloedingsmiddel is aangewend.⁵⁴ Dat die strafbaarstelling naar de opvatting van de toenmalige wetgever ertoe strekt bij te dragen aan het voorkomen van seksuele misstanden, is in de geest van de op het plegen van ontucht betrokken verdragsverplichting. In het geldende recht heeft het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 3, Sr evenwel niet of nauwelijks aanvullende waarde in de bestrijding van op seksuele uitbuiting gerichte mensenhandel, omdat op grond van jurisprudentie van de Hoge Raad steeds uit de bewijsvoering moet blijken dat de gedragingen zijn begaan onder omstandigheden waarbij uitbuiting kan worden verondersteld. Deze aanvullende uitbuitingseis maakt dat de strafbaarstelling naar de huidige uitleg daarvan vrijwel volledig overlapt met de strafbaarstelling van mensenhandel, zodat deze zonder af te doen aan de reikwijdte van de strafrechtelijke aansprakelijkheid kan komen te vervallen. Het enkele “medenemen” of “aanwerven” van een ander met het oogmerk die ander in een ander land ertoe te brengen zich beschikbaar te stellen tot seksuele dienstverlening – zonder dat de keuzevrijheid op enige wijze is beperkt – is bezwaarlijk als een strafwaardige gedraging aan te merken (zie nader paragraaf 2.1 van deze toelichting).

Facultatief Protocol inzake de verkoop van kinderen, kinderprostitutie en kinderpornografie bij het Verdrag inzake de rechten van het kind

Op 25 mei 2000 is tot stand gekomen het Facultatief Protocol inzake de verkoop van kinderen, prostitutie en pornografie bij het Verdrag inzake de rechten van het kind.⁵⁵ Nederland heeft dit Protocol op 7 september 2000 ondertekend. Dit Protocol verplicht tot strafbaarstelling van onder meer – kort gezegd – het aanbieden of afleveren van een kind met als doel de seksuele uitbuiting van het kind dan wel de overdracht met winstoogmerk van organen van het kind (artikel 3, eerste lid, onder a, sub i) en het aanbieden, verkrijgen of beschikbaar stellen van een kind voor prostitutie (artikel 3, eerste lid, onder b).

De wetgeving inzake seksueel misbruik, prostitutie, mensenhandel, kinderpornografie en adoptie stelt strafbaar de handelingen die ingevolge dit protocol strafbaar moeten worden gesteld.⁵⁶ In het bestek van het onderhavige wetsvoorstel is in relatie tot dat protocol in het bijzonder van belang dat in het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 5, Sr strafbaar is gesteld het ertoe brengen van een minderjarige om zich beschikbaar te stellen tot het verrichten van seksuele handelingen met een derde tegen betaling en het beschikbaar stellen van zijn organen tegen betaling. Die strafbaarstelling wordt omvat door de verruimde strafbaarstelling van kinderhandel (zie hiervoor in paragraaf 2.1).

4. Uitvoerings- en handhavingsconsequenties en financiële gevolgen

⁵⁴ Kamerstukken II 2003/04, 29291, 3, p. 9 en 18.

⁵⁵ Trb. 2001, 63.

⁵⁶ Kamerstukken II 2003/04, 29291, nr. 3, p. 10-11.

Uitvoerings- en handhavingsconsequenties

Dit wetsvoorstel beoogt de regeling waarin mensenhandel is strafbaar gesteld toegankelijker te maken. Daarnaast voorziet het, zoals hierboven toegelicht, in een verruiming van de strafrechtelijke aansprakelijkheid.

De uitvoerings- en handhavingsconsequenties van deze regeling treden naar verwachting voornamelijk op als gevolg van deze verruiming, in het bijzonder door de introductie van het nieuwe delict "ernstige benadeling", opgenomen in artikel 273fa van dit voorstel. Dit nieuwe delict breidt de kring van (potentiële) verdachten en daders uit. Dit heeft gevolgen voor de gehele strafrechtelijke kolom, vanaf het opsporingswerk door, voornamelijk, de Nederlandse Arbeidsinspectie tot het werk van het openbaar ministerie, de rechtspraak en, uiteindelijk, ook de diensten die betrokken zijn bij de tenuitvoerlegging, zoals in het geval het begaan van dit nieuwe strafbaar feit leidt tot de oplegging van een (onvoorwaardelijke) gevangenisstraf (Dienst Justitiële Inrichtingen).

In de consultatieadviezen hebben verschillende organisaties inzicht gegeven in de effecten die van dit voorstel worden verwacht. De Nederlandse Arbeidsinspectie geeft aan dat het voorliggende wetsvoorstel in principe uitvoerbaar en handhaafbaar is. Wel geeft de NLA aan dat daartoe onder meer is vereist dat meer duidelijkheid wordt verschaft over de afbakening en toelichting van een aantal, in dit voorstel opgenomen kernbegrippen, zoals "ernstige benadeling". Het onderhavige wetsvoorstel voorziet hierin. Bovendien wijst de Nederlandse Arbeidsinspectie erop dat het geen toezichthoudende taak kan hebben bij huisvesting. Daarbij dient benoemd te worden dat de Nederlandse Arbeidsinspectie wel een belangrijke rol heeft bij het herkennen van signalen van ernstige benadeling en arbeidsuitbuiting, zoals ondermaatse huisvesting, en dit mee te nemen in de beoordeling ten behoeve van mogelijke vervolging. Dit is al staande praktijk. Hiervoor is in 2017 een beoordelingskader ontwikkeld.

De uitvoeringsconsequenties van de Nederlandse Arbeidsinspectie betreffen in eerste instantie de noodzakelijke personele uitbreiding aan de kant van de bijzondere opsporingsdienst van de Nederlandse Arbeidsinspectie: de Nederlandse Arbeidsinspectie schat in dat ongeveer 28 fte extra nodig zijn om de extra zaken te kunnen behandelen die zich als gevolg van de verruiming van de strafrechtelijke aansprakelijkheid zullen aandienen. Ook zijn 4 fte extra nodig om de gevolgen van het voorstel aan de kant van de inspectiedienst (geen opsporing) op te kunnen vangen. Aanvullend hierop is 5,8 fte nodig om te voorzien in de nodige aanvullende expertise op juridisch en analytisch gebied en bestuurlijke samenwerking.

Het openbaar ministerie geeft in haar advies aan dat dit voorstel verschillende werklastgevolgen heeft en maakt daarbij onderscheid tussen initiële gevolgen en structurele gevolgen. De initiële gevolgen betreffen het doorvoeren van noodzakelijke aanpassingen in het IT-systeem GPS, het opstellen van nieuwe standaardtenlasteleggingen en op het aanpassen van bestaande beleidsregels, bijbehorende richtlijnen en maatschappelijke classificaties. Ook moeten bestaande opleidingen, bijvoorbeeld voor officieren van justitie en ondersteunende medewerkers, worden aangepast. Ook wordt verwacht dat in het eerste jaar van inwerkingtreding van de wet meer tijd nodig is voor de afstemming tussen ketenpartners. De structurele gevolgen aan de zijde van het openbaar ministerie zijn vooral merkbaar bij het functioneel parket. Aldaar verwacht het openbaar ministerie als gevolg van de modernisering van de strafbaarstelling en de aparte strafbaarstelling van voordeeltrekking de extra inzet van 1,5 fte voor een officier van justitie en 1,5 fte voor de inzet van parketsecretarissen. Bij een eerdere ruwe inschatting van het openbaar ministerie is ervan uitgegaan dat voor de inzet van extra officieren van justitie, parketsecretarissen en administratieve ondersteuning zo'n 2 miljoen euro structureel benodigd is.

De Raad voor de rechtspraak merkt over de werklastgevolgen op dat de "IT-impact" van het voorstel "niet noemenswaardig" is. De Raad merkt ten aanzien van de uitbreiding van de strafrechtelijke aansprakelijkheid die in deze regeling wordt voorgesteld op dat de consequenties

daarvan in financiële zin structureel zeer aanzienlijk kunnen zijn, maar geeft ook aan dat hij op dit moment niet kan inschatten hoe aanzienlijk. De gevolgen van het wetsvoorstel aan de zijde van de rechtspraak zijn er vooral in gelegen dat de strafrechter in meer zaken geadieerd zal worden als gevolg van de extra opsporingsonderzoeken en vervolgingen die op de voet van de artikelen uit dit voorstel zullen plaatsvinden. Verder verwacht hij dat de introductie van artikel 273fa vaker zal leiden tot de inzet van de rechter-commissaris bij het horen van getuigen. De Raad wijst er daarbij op dat dit kan leiden tot zwaardere zaken en een langere doorlooptijd van zaken. Voor het opvangen van effecten aan de zijde van de rechtspraak zijn middelen beschikbaar.

Naast de uitbreiding in termen van personeel, hebben de wijzigingen in het wetsvoorstel ook gevolgen voor het (strafvorderlijk) beleid binnen de betrokken organisaties. Vooral ten aanzien van de voorgestelde strafbaarstelling van ernstige benadeling geldt, zoals reeds toegelicht, dat in de praktijk dikwijls de vraag kan rijzen of sprake is van een situatie van arbeidsuitbuiting of ernstige benadeling. Het ligt voor de hand dat voornamelijk de Nederlandse Arbeidsinspectie en het functioneel parket bij het openbaar ministerie, zeker in de periode kort na de inwerkingtreding van deze wet, hun beleid en werkprocessen op de nieuwe situatie moeten aanpassen. Ten aanzien van het openbaar ministerie geldt dit bijvoorbeeld voor de aanwijzing en richtlijnen die op mensenhandel zien. Ook geldt, evenzeer voor de andere wijzigingen in dit wetsvoorstel, dat het personeel binnen de betrokken organisaties opgeleid zal moeten worden om met het nieuwe wetsartikel te kunnen werken.

Financiële consequenties en dekking

Voor dit wetsvoorstel is 10,1 miljoen euro structureel beschikbaar vanuit de gelden die in het coalitieakkoord van het kabinet-Rutte IV zijn toegekend voor het opvolgen van de aanbevelingen uit het rapport van het Aanjaagteam Bescherming Arbeidsmigranten (commissie-Roemer).

De financiële consequenties van dit wetgevingstraject zijn primair gelegen in de beoogde verruiming van de strafrechtelijke aansprakelijkheid door de introductie van artikel 273fa en de extra aantallen opsporingsonderzoeken, vervolgingen en behandelingen van zaken die dat met zich brengt. De Nederlandse Arbeidsinspectie heeft eerder ingeschat dat voor de uitvoering van het wetsvoorstel zo'n 4,1 miljoen euro structureel benodigd is, maar heeft in haar advies een aanvullend bedrag van 900.000 euro opgenomen. Begin 2024 zal worden bezien of hiervoor structureel dekking gezocht wordt, of dat het voorstel uitgevoerd zal worden conform de huidige budgettaire kaders. De financiële dekking bevat ook middelen voor het openbaar ministerie (2 miljoen euro), de rechtspraak (1 miljoen euro) en de Dienst Justitiële Inrichtingen (3 miljoen euro). Het genoemde bedrag van 2 miljoen euro omvat het geraamde bedrag van zo'n 430.000 euro dat het openbaar ministerie verwacht nodig te hebben om de structurele gevolgen van dit wetsvoorstel, los van de gevolgen van de introductie van de strafbaarstelling van ernstige benadeling, te kunnen opvangen. Het openbaar ministerie geeft aan dat de uitvoeringsconsequenties van een geheel nieuw delict op voorhand moeilijk zijn in te schatten. Daarnaast omvat dit bedrag van 2 miljoen euro een initieel benodigd bedrag van 86.000 euro. Omdat ook de Raad voor de rechtspraak heeft aangegeven dat in dit stadium niet een volledig beredeneerde inschatting te geven is van de financiële consequenties, is het ministerie van Justitie en Veiligheid met zowel het openbaar ministerie als de Raad voor de rechtspraak in gesprek om te bezien hoe voor de jaren direct na inwerkingtreding te komen is tot een meer beredeneerde inschatting van de kosten. Op basis daarvan wordt bezien of nadere dekking wordt gevonden of wordt besloten om het voorstel uit te voeren conform de huidige, budgettaire kaders.

Naast de hierboven genoemde organisaties heeft ook Slachtofferhulp Nederland een berekening gemaakt van kosten die optreden als gevolg van dit wetsvoorstel. Het gaat om een bedrag van 230.000 euro voor het adequaat implementeren van dit voorstel in de eigen processen. Dit bedrag wordt in 2024 aan Slachtofferhulp Nederland uitgekeerd uit de meevallers waarvan binnen de financiering van dit voorstel voor het jaar 2024 sprake is.

5. Ontvangen adviezen

Algemeen

Van eind februari tot en met eind april 2023 heeft (internet)consultatie plaatsgevonden over dit wetsvoorstel. In de formele consultatieronde zijn elf adviezen ontvangen. Over het wetsvoorstel is advies uitgebracht door: het College van procureurs-generaal van het openbaar ministerie (OM), de Raad voor de rechtspraak (Rvdv), de Nederlandse orde van advocaten (NOvA), politie, Koninklijke Marechaussee, de Nationaal Rapporteur Mensenhandel, Seksueel Geweld tegen Kinderen (NRM), de Nederlandse Arbeidsinspectie, Slachtofferhulp Nederland (SHN), CoMensha en het Bestuurscollege van het Openbaar Lichaam Bonaire. Van de overige geconsulteerde adviesorganen in de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba is geen advies ontvangen. De Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak heeft evenmin consultatieadvies uitgebracht. Aangezien dit wetsvoorstel het materieel strafrecht wijzigt is, conform de bestaande werkafpraak, geen adviesaanvraag bij Adviescollege toetsing regeldruk gedaan. Evenmin is advies gevraagd aan de Autoriteit Persoonsgegevens. De gegevensverwerking ter uitvoering van dit wetsvoorstel vindt plaats binnen de bestaande wettelijke kaders.

Via www.internetconsultatie.nl zijn dertig reacties ontvangen, waarvan het merendeel openbaar is. Een deel van het totaal aan reacties is afkomstig van (belangen)organisaties, waaronder van het Centrum Kinderhandel & Mensenhandel (CKM), CNV Vakcentrale, Fairwork, FNV, LTO Nederland, Stichting Hulp en Opvang Prostitutie en Mensenhandel (SHOP), het Strategisch Overleg Mensenhandel (SOM), de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG) en VNO-NCW en MKB-Nederland. De overige reacties via internetconsultatie zijn afkomstig van individuele burgers.

Naast deze formele consultatieronde is in april 2023 vanuit de ministeries van Sociale Zaken en Werkgelegenheid en Justitie en Veiligheid gesproken met ervaringsdeskundigen van arbeidsuitbuiting. Hierbij is stil gestaan bij de schrijnende misstanden die zij hebben ervaren op de werkvloer. Op basis van die inbreng is de memorie van toelichting aangevuld.

Uit de ontvangen adviezen en reacties blijkt dat de inhoudelijke en juridische noodzaak voor modernisering van de wetgeving inzake mensenhandel breed wordt erkend. Er wordt over het algemeen ook positief gereageerd op de voorgestelde nieuwe wettelijke structuur die ertoe strekt de bestaande regeling te vereenvoudigen en toegankelijker te maken. Daarnaast bestaat brede steun voor de wens om de reikwijdte van de strafrechtelijke aansprakelijkheid te verruimen. Tegelijkertijd blijkt dat uiteenlopende opvattingen bestaan over de precieze wijze waarop die verruiming vorm moet krijgen, in het bijzonder waar het gaat om de afbakening van het gedrag dat onder het voorgestelde delict ernstige benadeling strafbaar wordt gesteld. Ten aanzien van die strafbaarstelling is er behoefte aan verduidelijking van de onder- en bovengrens van dit strafbare gedrag en de verhouding met bestaande delicten. Veel adviezen en reacties bevatten op dit punt vragen, opmerkingen en suggesties die daaraan kunnen bijdragen. Ook gaan veel adviezen in op de gevolgen van de nieuwe wetgeving voor uitvoeringsorganisaties en de randvoorwaarden voor een goede uitvoering van de nieuwe wetgeving (Nederlandse Arbeidsinspectie, politie, SHN). Verschillende adviezen bevatten impactanalyses waarin de gevolgen van de nieuwe wetgeving op het gebied van handhaving en uitvoering in kaart zijn gebracht (Nederlandse Arbeidsinspectie, OM, SHN). De uitkomsten hiervan zijn opgenomen in paragraaf 4 van de memorie van toelichting. Hieronder worden de hoofdlijnen uit de ontvangen adviezen en reacties besproken en wordt de wijze van verwerking hiervan in het wetsvoorstel en de memorie van toelichting nader toegelicht.

Mensenhandel en kinderhandel (voorgesteld artikel 273f)

Wat betreft de voorgestelde nieuwe wettelijke structuur wordt gevraagd om een nadere toelichting op de keuze om de verschillende verschijningsvormen van mensenhandel in één wetsbepaling te integreren en niet in afzonderlijke wetsbepalingen neer te leggen (Rvdv).

Daarnaast worden in verschillende adviezen en reacties opmerkingen gemaakt over de verschillende bestanddelen van de strafbaarstelling van mensenhandel. Deze hebben onder andere

betrekking op de keuze om de opsomming van handelingen uit te breiden met de restcategorie "enige andere handeling" (NOVA, NRM, Rvdr) en de keuze om, mede in het licht van internationale rechtsinstrumenten, het huidige bestanddeel "oogmerk van uitbuiting" te handhaven in plaats van te kiezen voor een ruimere formulering (OM). Anders dan het OM acht de NRM de strafbaarstelling van mensenhandel juist "een mooie vertaling" van die internationale regelgeving. Ook wordt verzocht om in de memorie van toelichting nader in te gaan op het beoordelingskader voor uitbuiting, waaronder situaties van criminele uitbuiting (CKM, Fairwork, NRM, OM, politie, Rvdr, SOM). Daarnaast worden vragen gesteld over de uitleg van het in het voorgestelde derde lid opgenomen middel "misbruik van een kwetsbare positie" en de omschrijving daarvan in het voorgestelde vierde lid (OM en Rvdr), alsmede over het middel "het geven of ontvangen van betalingen of voordelen om de instemming van een persoon te verkrijgen die zeggenschap over die persoon heeft" (Rvdr). In de consultatieversie van dit wetsvoorstel werden dergelijke middelen als "ruim omschreven dwangmiddelen" geduid. In reactie daarop stelt de Rvdr dat het gebruik van de term "dwangmiddel" minder passend is en kan leiden tot verwarring, omdat de bewijsdrempel bij onder andere het middel "misbruik van een kwetsbare positie" niet zodanig hoog ligt dat sprake moet zijn van dwang. Met betrekking tot de bestrijding van mensenhandel met het oog op seksuele uitbuiting vraagt het OM een nadere toelichting op de keuze om de zelfstandige strafbaarstelling van buitenlandse werving voor prostitutie (huidig artikel 273f, eerste lid, onder 3, Sr) te schrappen.

Ten aanzien van de strafbaarstelling van kinderhandel wordt gevraagd hoe het begrip "kind" moet worden uitgelegd (OM). Daarnaast wordt gevraagd of de leeftijd van het kind een geobjectiverd delictsbestanddeel is (Rvdr), of – buiten de gevallen van het voorgestelde artikel 273f, zesde lid – voor het bewijs van het oogmerk van uitbuiting van kinderen een andere maatstaf geldt dan bij volwassenen slachtoffers (CKM, Rvdr), welk strafmaximum voor kinderhandel is beoogd en of de strafbare vormen van kinderverwaarlozing als bedoeld in het huidige artikel 253 Sr zich als een specialis verhouden tot de delicten kinderhandel en voordeeltrekking uit kinderhandel in de zin van respectievelijk de voorgestelde artikelen 273f, tweede lid en 273fb (Rvdr).

Verder wordt gevraagd in de memorie van toelichting in te gaan op online verschijningsvormen van mensenhandel (NRM) en daarin – vanwege het belang dat mensenhandelzaken worden opgepakt, ook zonder dat sprake is van een aangifte – een cijfermatig overzicht op te nemen van het aantal zaken dat jaarlijks succesvol wordt vervolgd zonder dat aangifte is gedaan (CKM). Tot slot wordt in overweging gegeven om het beginsel van niet-bestrafing (het zogeheten non punishment-beginsel) specifiek in de wet neer te leggen (CKM, Comensha, NRM, VNG).

De ontvangen adviezen en reacties hebben geleid tot verschillende wijzigingen in het wetsvoorstel en in de memorie van toelichting.

De keuze om de verschillende verschijningsvormen van mensenhandel in één wetsbepaling te behouden, strekt ertoe de eenheid van het strafrechtelijk verwijt dat de dader in die verschillende situaties wordt gemaakt tot uitdrukking te brengen. Telkens vormt het oogmerk van uitbuiting de kern van het strafrechtelijk verwijt en geldt hetzelfde strafmaximum, ongeacht of de (beoogde) uitbuiting plaatsvindt in het kader van bijvoorbeeld seksuele dienstverlening, andere arbeid of diensten of een andere vorm van uitbuiting als bedoeld in het voorgestelde artikel 273f, vijfde lid. De keuze voor één wetsbepaling draagt bovendien bij aan de toegankelijkheid van de wettelijke regeling, omdat de strafbaarstelling van de verschillende vormen van mensenhandel dezelfde structuur heeft (handeling, middel en oogmerk van uitbuiting). Diezelfde benadering wordt gevolgd in de internationale rechtsinstrumenten over mensenhandel waaraan Nederland is gebonden. De bedoelde samenhang wordt minder zichtbaar wanneer de verschillende verschijningsvormen van mensenhandel in afzonderlijke wetsbepalingen zouden worden neergelegd.

Wat betreft de vormgeving van de strafbaarstelling van mensenhandel wordt op het punt van de restcategorie "enige andere handeling ten aanzien van een persoon" een bevestigend antwoord gegeven op de vraag van de Rvdr of die categorie ruimte laat voor het bestaan van een poging tot mensenhandel. De achtergrond van die vraag is dat het enkele verrichten van "enige andere handeling ten aanzien van een persoon" in combinatie met het oogmerk van uitbuiting al kan

kwalificeren als voltooide mensenhandel. Allereerst zij erop gewezen dat bij mensenhandel ten aanzien van een meerderjarig slachtoffer, het verrichten van zo'n handeling óók gepaard moet gaan met het aanwenden van een middel (zoals misleiding). Daarom zou de casus waarnaar de Rvdr verwijst met toepassing van het voorgestelde artikel 273f, eerste lid, tot dezelfde uitkomst leiden. Het gaat om een uitspraak waarin de verdachte was veroordeeld ter zake van poging tot mensenhandel, kort gezegd omdat hij een aanvang had gemaakt met het "misleiden" van vrouwen teneinde hen onder valse voorwendselen naar Nederland te halen om die vrouwen aldaar tot prostitutie te brengen (ECLI:NL:HR:2001:AB2806). Daarnaast zij erop gewezen dat bij kinderhandel weliswaar niet is vereist dat een beïnvloedingsmiddel is gebruikt, maar dat ook dan geldt dat de restcategorie zich alleen uitstrekt tot handelingen die ten aanzien van het slachtoffer zijn verricht. Dit laat ruimte, zij het beperkt, voor de poging tot kinderhandel.

Verder is nadere uitleg gegeven over de middelen "misbruik van een kwetsbare positie" en "het geven of ontvangen van betalingen of voordelen om de instemming van een persoon te verkrijgen die zeggenschap over die persoon heeft" (artikelsgewijs deel, toelichting op artikel 273f, derde lid). Naar aanleiding van het advies van de Rvdr is de term "dwangmiddel" in het wetsvoorstel vervangen door de term "middel". Die term doet recht aan het feit dat een deel van die middelen geen dwangkarakter heeft. Dit blijkt ook uit de huidige delictomschrijving van mensenhandel waarin "dwingen" en "bewegen" als alternatieve bestanddelen zijn opgenomen. In de memorie van toelichting is de term "beïnvloedingsmiddel" gebruikt waar dat voor een goed begrip nodig is. De wettelijke omschrijving van "kwetsbare positie" en "uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht" in het voorgestelde vierde lid is hiermee in lijn gebracht.

Ook is nader toegelicht waarom bij mensenhandel de oogmerkeis is gehandhaafd (algemeen deel, paragraaf 2.1, onder 'Mensenhandel'). Daarnaast is opvolging gegeven aan het advies om (voor zover mogelijk) nadere duiding te geven aan het beoordelingskader voor uitbuiting. Vooropgesteld wordt dat, zoals ook nadrukkelijk uit de jurisprudentie blijkt, de vraag wanneer sprake is van uitbuiting niet in algemene termen is te beantwoorden maar sterk verweven is met de omstandigheden van het geval. Tegen die achtergrond zijn ten aanzien van mensenhandel met het oog op arbeidsuitbuiting en ernstige benadeling enkele vuistregels en nadere voorbeelden opgenomen, met als doel meer licht te werpen op de scheidslijn tussen beide strafbaarstellingen (algemeen deel, paragraaf 2.2, onder 'Arbeidsuitbuiting: de toepassing van het beoordelingskader' en paragraaf 2.3). Ten aanzien van criminele uitbuiting zijn in algemene zin enkele richtinggevende uitgangspunten geformuleerd (algemeen deel, paragraaf 2.2, onder 'Criminele uitbuiting'). De keuze om de buitenlandse werving voor prostitutie niet langer zelfstandig strafbaar te stellen, is nader toegelicht (algemeen deel, paragraaf 2.1, onder 'Overbodige strafbaarstellingen').

Wat betreft kinderhandel geldt dat de term "kind", zoals ook blijkt uit de voorgestelde wettekst, betrekking heeft op iedere persoon beneden de leeftijd van achttien jaren. In de memorie van toelichting is verduidelijkt dat die leeftijd bij kinderhandel is geobjectiveerd (artikelsgewijs deel, artikel 273f, eerste en tweede lid en artikel 273fb) en dat – buiten de gevallen van het voorgestelde artikel 273f, zesde lid – voor het bewijs van het oogmerk van uitbuiting van kinderen rekening moet worden gehouden met de jeugdige leeftijd van die leeftijdsgroep (algemeen deel, paragraaf 2.2, onder 'Arbeidsuitbuiting: het beoordelingskader'). Daarnaast is verhelderd dat het beoogde strafmaximum van kinderhandel – net als nu het geval is – vijftien jaren gevangenisstraf is. In het wetsvoorstel is de redactionele misslag op dit punt hersteld. Verder wordt opgemerkt dat – ook vanwege de verschillende rechtsbelangen die worden beschermd – geen bijzondere rechtsverhouding bestaat tussen enerzijds het misdrijf dat in het huidige artikel 253 Sr is opgenomen (een misdrijf tegen de zeden) en anderzijds de delicten kinderhandel en voordeeltrekking uit kinderhandel (misdrijven tegen de persoonlijke vrijheid), die zou meebrengen dat de laatstgenoemde delicten niet van toepassing zijn indien een gedraging onder het bereik van artikel 253 Sr valt of omgekeerd.

Ten aanzien van online verschijningsvormen van mensenhandel wordt opgemerkt dat verschillende maatregelen zijn getroffen om die praktijken aan te pakken. Op grond van de digitale dienstenverordening zijn zeer grote onlineplatforms en zoekmachines verplicht om

maatregelen te nemen tegen de verspreiding van illegale inhoud via hun diensten, waaronder het uitvoeren van de ten minste jaarlijkse risicobeoordeling en het nemen van risicobeperkende maatregelen. Verder bevordert deze verordening dat aan mensenhandel gerelateerde inhoud van het internet kan worden verwijderd. De politie werkt aan een digitale opsporingsstrategie die is gericht op het signaleren, voorkomen en opsporen van verschillende vormen van online uitbuiting. Daarnaast heeft het Ministerie van Justitie en Veiligheid subsidie verleend aan een project van het CKM om meer zicht te krijgen op slachtofferschap online. Met de ontwikkelde tool is het mogelijk om mogelijke slachtoffers in contact te komen en hen, indien gewenst, te geleiden naar de juiste hulp. Wat betreft de praktijk van opsporing en vervolging van mensenhandel in het algemeen wordt naar voren gebracht dat het OM conform de Aanwijzing mensenhandel elk signaal van mensenhandel oppakt, ook als dit signaal niet afkomstig is van een aangifte. De door het CKM gestelde vraag over het aantal mensenhandelzaken dat jaarlijks succesvol wordt vervolgd zonder dat aangifte is gedaan kan niet worden beantwoord; door het openbaar ministerie wordt niet geregistreerd of een onderzoek ambtshalve of op grond van een aangifte is gestart. Tot slot is in de memorie van toelichting nader uiteengezet waarom het advies om het beginsel van niet-bestrafing in een specifieke bepaling op te nemen, niet is overgenomen (algemeen deel, paragraaf 3.2, onder 'Verdrag van de Raad van Europa inzake bestrijding van mensenhandel').

Naar aanleiding van daartoe strekkende opmerkingen van de Rvdr zijn enkele redactionele wijzigingen doorgevoerd in de voorgestelde artikelen 273, eerste en tweede lid, en 273g en de equivalenten daarvan die zijn voorzien voor het Wetboek van Strafrecht BES.

Ernstige benadeling (voorgesteld artikel 273fa)

Een groot deel van de ontvangen adviezen en reacties heeft mede betrekking op de introductie van het delict ernstige benadeling. In het bijzonder wordt gevraagd om nadere verduidelijking, zowel van de noodzaak om dit delict te introduceren als van de afbakening van dit delict ten opzichte van enerzijds mensenhandel in de vorm van arbeidsuitbuiting en anderzijds vormen van arbeid gerelateerde benadeling die in aanmerking komt voor bestuursrechtelijke handhaving (Nederlandse Arbeidsinspectie, MKB Nederland, NOvA, NRM, OM, politie, Rvdr, VNG, VNO NCW). Ook wordt geadviseerd in de memorie van toelichting aandacht te besteden aan de te maken beleidskeuzes over strafrechtelijke en bestuursrechtelijke handhaving (MKB Nederland, Rvdr, VNO NCW). Verder wordt gevraagd of ernstige benadeling zich ook kan uitstrekken tot misstanden bij seksuele dienstverlening, de uitoefening van bedelarij of afgedwongen criminele activiteiten (CKM, OM). Verschillende adviezen en reacties bevatten opmerkingen over de keuze om de misbruikmiddelen "door misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht of door misbruik van een kwetsbare positie" – die al onderdeel zijn van een opsomming van middelen in de delictsomschrijving van mensenhandel – ook in de delictsomschrijving van ernstige benadeling op te nemen. Gevraagd wordt waarom voor deze twee middelen is gekozen (Rvdr) en welke gevolgen die keuze heeft voor gevallen waarin de dader andere beïnvloedingsmiddelen aanwendt (OM). De Nederlandse Arbeidsinspectie benadrukt de ruime reikwijdte van het voorgestelde delict ernstige benadeling. Daarentegen menen enkele andere organisaties dat de misbruikmiddelen juist een te hoge drempel voor strafbaarheid opwerpen. Die laatste organisaties stellen voor in plaats van ernstige benadeling een aparte strafbaarstelling van uitbuiting in te voeren, waarmee het enkele uitbuiten van een ander – zonder vereiste dat daartoe een van de in artikel 273f omschreven middelen is aangewend (zoals misleiding, misbruik van een kwetsbare positie of geweld) – strafbaar zou worden (Comensha, CNV, Fairwork, FNV, NRM, SOM).

Naar aanleiding van de ontvangen adviezen en reacties zijn het wetsvoorstel en de memorie van toelichting aangepast.

Allereerst is nader toegelicht waarom de introductie van het delict ernstige benadeling voorziet in een praktijkbehoefte en een leemte vult in het huidige geheel van strafbaarstellingen (zie het algemeen deel, paragraaf 2.3). Deze nieuwe strafbaarstelling – die een eigen inhoud heeft die losstaat van het gelijknamige beleidsbegrip dat de Nederlandse Arbeidsinspectie hanteert – accentueert dat wanneer de kwetsbare positie van bepaalde groepen op de arbeidsmarkt wordt misbruikt om arbeidskrachten die tot die groep behoren ernstig te benadelen, een daarop

toegespitste strafrechtelijke reactie nodig en wenselijk is. Dit in het bijzonder vanwege dat misbruikarakter, dat geen onderdeel uitmaakt van de bestuursrechtelijk te handhaven normen die in de arbeidswetten zijn opgenomen. Gelet daarop doet de introductie van dit nieuwe delict dus niet af aan het ultimatum-remedium-karakter van het strafrecht. Mede aan de hand van vuistregels en nadere voorbeelden is de strafbaarstelling van ernstige benadeling nader afgebakend en gepositioneerd ten opzichte van bestaande strafbaarstellingen. Nader is toegelicht waarom het misdrijf ernstige benadeling zodanig verschilt van de feiten die aanleiding kunnen geven tot bestuursrechtelijk optreden dat het ne bis in idem-beginsel in voorkomende gevallen niet in de weg zal staan aan een strafvervolging ter zake van dat misdrijf die is voorafgegaan door een bestuursrechtelijke interventie (artikelsgewijs deel, toelichting op artikel 273fa). De te maken beleidskeuzes over strafrechtelijke en bestuursrechtelijke handhaving van aan arbeid gerelateerde misstanden zullen in het kader van het implementatietraject nader worden gezien.

In paragraaf 2.3 van het algemeen deel van de memorie van toelichting is verder verduidelijkt dat de werkingssfeer van ernstige benadeling is beperkt tot benadeling in het kader van het verrichten van "arbeid" en waarom deze strafbaarstelling naar verwachting bij misstanden in het kader van seksuele dienstverlening geen toegevoegde waarde heeft.

In diezelfde paragraaf is nader toegelicht dat de keuze om de misbruikmiddelen "door misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht of door misbruik van een kwetsbare positie" in de delictsomschrijving op te nemen, voortvloeit uit de wens om aanvullende strafrechtelijke bescherming te bieden aan en te beperken tot bepaalde kwetsbare groepen personen op de arbeidsmarkt. In het bijzonder gaat het om arbeidsmigranten en vluchtelingen aan de onderkant van de arbeidsmarkt, alsook personen met een verstandelijke beperking dan wel ernstige psychosociale of verslavingsproblemen. Daarom is in de delictsomschrijving bijvoorbeeld niet ook het middel "geweld" opgenomen. Indien iemand een ander met geweld dwingt om zich beschikbaar te stellen tot het verrichten van arbeid kan sprake zijn van mensenhandel. Of dit het geval is moet worden beoordeeld aan de hand van het daarvoor geldende beoordelingskader. Voor de uitleg van de twee misbruikmiddelen die in de delictsomschrijving van ernstige benadeling zijn opgenomen, wordt aangesloten bij de uitleg die daaraan in de context van mensenhandel wordt gegeven. In het artikelsgewijs deel van deze memorie van toelichting is – in lijn met de bestaande wetsgeschiedenis van de strafbaarstelling van mensenhandel en de daarbij aansluitende jurisprudentie van de Hoge Raad – aan de hand van voorbeelden uiteengezet dat voor beide misbruikmiddelen relatief lage bewijseisen zullen gelden (artikelsgewijs deel, toelichting op artikel 273f, derde en vierde lid). Anders dan onder andere de NRM veronderstelt, is voor het bewijs van deze middelen niet vereist dat sprake is van "dwang". Dit laatste wordt ook nadrukkelijk naar voren gebracht in het advies van de Rvdr. Tegen die achtergrond wordt in reactie op het voorstel van de NRM om in plaats van ernstige benadeling een aparte strafbaarstelling van uitbuiting te introduceren, opgemerkt dat naar het oordeel van de regering het zwaartepunt van het strafrechtelijk verwijt van mensenhandel ligt in het vereiste oogmerk van uitbuiting. De voorgestelde strafbaarstelling van ernstige benadeling strekt ertoe te voorzien in strafrechtelijke bescherming tegen arbeidsmisstanden die de tewerkgestelde "ernstig benadelen", maar niet zodanig excessief zijn dat sprake is van "uitbuiting". Niet gedeeld wordt de inschatting dat het zelfstandig strafbaar stellen van het uitbuiten van een ander diezelfde bredere strafrechtelijke bescherming kan bieden. In dat geval zou het immers in de rede liggen dat het beoordelingskader dat in het kader van mensenhandel geldt voor het bewijs van uitbuiting ook zal gelden in het kader van de zelfstandige strafbaarstelling van uitbuiting.

Voordeeltrekking (voorgesteld artikel 273fb)

Verschuillende reacties en adviezen gaan in op de zelfstandige strafbaarstelling van voordeeltrekking (CKM, Nederlandse Arbeidsinspectie, NOvA, NRM, OM, Politie en Rvdr). Daarbij is aandacht gevraagd voor het bestanddeel schuld (CKM, LTO, MKB Nederland, NOvA, NRM, Rvdr, VNG en VNO NCW), meer specifiek wat moet worden verstaan onder duidelijke signalen (Nederlandse Arbeidsinspectie) en in samenhang daarmee hoe ver de verificatieplicht reikt (Nederlandse Arbeidsinspectie en NOvA). Tevens wordt gevraagd om voorbeelden van culpoos handelen in het

kader van voordeeltrekking (LTO, MKB Nederland, Rvdr en VNO NCW) en wordt gevraagd naar voordeeltrekking uit criminele uitbuiting (CKM). Ook wordt gevraagd om verduidelijking van de reikwijdte van het begrip voordeel (FNV, OM en Politie). Tot slot bestaat behoefte aan een nadere onderbouwing van de strafbedreiging van voordeeltrekking (NOvA en OM).

Naar aanleiding van deze adviezen is de toelichting op het voorgestelde artikel 273fb (onder Artikel I, onderdeel D, van het artikelsgewijze gedeelte van de memorie van toelichting) aangevuld. Artikel 273fb kent niet alleen een opzetvariant van voordeeltrekking, maar ook een schuldvariant; het voordeeltrekken is strafbaar indien iemand ernstige reden heeft om te vermoeden dat – kort gezegd – de desbetreffende persoon wordt verhandeld, uitgebuit of ernstig benadeeld. Toegelicht is dat daarvan sprake is als er voor ieder weldenkend mens duidelijk waarneembare signalen zijn dat de desbetreffende persoon wordt verhandeld, uitgebuit of ernstig benadeeld. Op dat moment bestaat de plicht om te verifiëren of hiervan inderdaad sprake is (verificatieplicht). Dit betekent niet dat iemand de plicht heeft om steeds – zonder concrete aanleiding – actief te onderzoeken of sprake zou kunnen zijn van een van deze misdrijven, maar dat hij dat wel moet doen op het moment dat er duidelijke signalen zijn. In de desbetreffende passage van de toelichting zijn enkele voorbeelden toegevoegd.

Wanneer is voldaan aan de verificatieplicht en de betrokkene heeft mogen concluderen dat de eerdere zorgen onterecht waren (hij mocht ervanuit gaan 'dat het wel goed zal zitten'), maakt deze zich niet schuldig aan voordeeltrekking in de zin van artikel 273fb wanneer achteraf tóch sprake blijkt te zijn van mensenhandel, kinderhandel of ernstige benadeling. In dat geval is het schuldbestanddeel niet vervuld. Hierdoor zullen alleen die personen de bestanddelen van de delictsomschrijving van voordeeltrekking vervullen, waarvoor de strafbaarstelling is bedoeld, zo wil ik de zorgen die de NOvA hierover uitte in zijn consultatie-advies wegnemen.

Voorts is nader toegelicht wat wordt verstaan onder "voordeel" in de zin van artikel 273fb. De voordeeltrekking bestaat uit het verkrijgen van financieel voordeel; het gaat erom dat het voordeel op geld waardeerbaar is. Daarvan zijn voorbeelden toegevoegd aan de memorie van toelichting. Tot slot is de strafbedreiging van voordeeltrekking in de memorie van toelichting nader onderbouwd. Vooropgesteld wordt dat het financieel profiteren van de misdrijven mensenhandel, kinderhandel en ernstige benadeling op zichzelf verwerpelijk en onacceptabel gedrag vormt, ook los van de ernst van het begane gronddelict. Om die reden is de op het delict voordeeltrekking gestelde maximumstraf van zes jaren gevangenisstraf niet afhankelijk van en staat deze niet in een vaste verhouding tot de op het gronddelict gestelde maximumstraf. De maximumstraf van zes jaren gevangenisstraf biedt de rechter voldoende armslag om in het concrete geval met een afweging van alle relevante feiten en omstandigheden een passende straf op te leggen, waarbij de rechter de mogelijkheid heeft om rekening te houden met de ernst en de gevolgen van het begane gronddelict.

Strafverzwaringen (voorgesteld artikel 273h)

De NOvA en de Rvdr stellen in hun consultatie-adviezen bij het wetsvoorstel vragen over de strafverzwaringen in het voorgestelde artikel 273h. De NOvA is kritisch over de strafverhoging in het geval van ernstige benadeling, kinder- of mensenhandel met zwaar lichamelijk letsel als gevolg of te duchten levensgevaar of met de dood tot gevolg. In de consultatieversie werd in deze gevallen voor alle drie de delicten dezelfde maximumstraf voorgesteld; achttien jaren gevangenisstraf in geval van zwaar lichamelijk letsel of te duchten levensgevaar en dertig jaren gevangenisstraf of levenslang indien het feit de dood tot gevolg heeft. Naar aanleiding van het advies van de NOvA is deze strafverzwaring heroverwogen en is artikel 273h aangepast. In het tweede en derde lid is de strafverzwaring die betrekking heeft op zwaar lichamelijk letsel als gevolg of te duchten levensgevaar opgenomen. Het huidige strafmaximum van achttien jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie biedt voldoende strafruimte voor passende bestraffing van mensen- en kinderhandel en is gehandhaafd (derde lid). In het tweede lid is bepaald dat voor het nieuwe delict ernstige benadeling in het geval van deze strafverzwaring een strafmaximum geldt van negen jaren. Verhoudingsgewijs vindt hiermee voor ernstige benadeling eenzelfde strafverzwaring plaats als voor kinder- en mensenhandel.

Het vierde lid handhaaft het voorstel om in geval van de strafverzwaringgrond de dood als gevolg zowel voor kinder- en mensenhandel als ernstige benadeling een gefixeerd strafmaximum van levenslange gevangenisstraf of tijdelijke gevangenisstraf van ten hoogste dertig jaren dan wel geldboete van de vijfde categorie te laten gelden. Naar het oordeel van het kabinet vormt deze strafbedreiging een passende uitdrukking van de buitengewone ernst van zowel mensen- en kinderhandel, als ernstige benadeling met een dodelijke afloop. Dit strafverzwarende gevolg heeft bij enkele andere delicten in het Wetboek van Strafrecht hetzelfde strafverzwarende effect, ongeacht het op het gronddelict gestelde strafmaximum. Daarbij wordt aangesloten.

De Rvdr verzoekt in zijn consultatie-advies nader in te gaan op de strafverzwaringgronden ernstige geweldpleging en bijzonder kwetsbare positie in het eerste lid, onderdelen 3 en 4, van het voorgestelde artikel 273h. Het klopt, zoals de Rvdr veronderstelt, dat het hier gaat om meer dan een kwetsbare positie en geweldpleging, die op zichzelf al onderdeel kunnen vormen van bijvoorbeeld het voorgestelde artikel 273f, eerste en tweede lid. Of sprake is van ernstige geweldpleging kan worden beoordeeld aan de hand van verschillende factoren of een samenstel daarvan, waarbij kan worden gedacht aan de duur en frequentie van het geweld, of is gebruikgemaakt van een wapen en de ernst van het letsel dat is toegebracht. Van een bijzonder kwetsbare positie is bijvoorbeeld sprake indien de betrokkene lijdt aan een psychische stoornis dan wel een verstandelijke of lichamelijke handicap heeft, of indien sprake is van een situatie van afhankelijkheid of een staat van lichamelijke of geestelijke onmacht.

Bijzondere regelingen

Verblijfsrechtelijke bescherming

Enkele organisaties hebben gewezen op het belang van passende bescherming voor ernstig benadeelden. Slachtofferhulp Nederland heeft in dit kader opgemerkt dat het van belang is dat ook slachtoffers van ernstige benadeling onder de reikwijdte komen te vallen van de verblijfsrechtelijke bescherming die slachtoffers van mensenhandel kunnen ontlenen aan vreemdelingenrechtelijke wet- en regelgeving, in het bijzonder Hoofdstuk B8/3 van de Vreemdelingen-circulaire 2000. Het gaat daarin ten aanzien van slachtoffers van mensenhandel om de zogeheten 'bedenktijd' en het recht op een (tijdelijke) verblijfsvergunning indien aangifte wordt gedaan of anderszins aan het strafrechtelijk onderzoek medewerking wordt verleend.

In dit kader kan worden opgemerkt dat het opportuun wordt geacht dat ook aan slachtoffers van ernstige benadeling een tijdelijke verblijfsvergunning wordt verstrekt als zij van dit feit aangifte doen of anderszins aan het strafrechtelijk onderzoek medewerking verlenen. In dit kader geldt dat slachtoffers van ernstige benadeling op grond van artikel 3.48, eerste lid, onder g, Vreemdelingenbesluit 2000 recht hebben op een tijdelijke verblijfsvergunning, omdat de term "arbeidsgerelateerde uitbuiting" zonder meer situaties van ernstige benadeling omvat. Flankerend aan dit wetgevingstraject worden stappen gezet om dit in beleidsregels te verduidelijken. Het beleid omtrent de bedenktijd behoeft geen aanpassing. Het huidige criterium voor het verlenen van de bedenktijd – al bij de geringste aanwijzing dat sprake is van mensenhandel moet aan het slachtoffer een bedenktijd worden aangeboden – is al ruim genoeg om de meeste situaties van ernstige benadeling te incorporeren, zeker ten aanzien van het meest kwetsbare deel van deze groep.

Spreekrecht en schadevergoeding

Slachtofferhulp Nederland wijst erop dat slachtoffers van het nieuwe delict ernstige benadeling en van het delict voordeeltrekking straks geen spreekrecht hebben, terwijl het dit wel wenselijk acht. Bovendien acht Slachtofferhulp Nederland dit wetsvoorstel een goede gelegenheid om spreekrecht ook mogelijk te maken ten aanzien van het misdrijf van artikel 273g Sr.

Ten aanzien van het spreekrecht geldt dat de wet in artikel 51e, eerste lid, Sv, bepaalt dat dit kan worden uitgeoefend indien het tenlastegelegde feit een misdrijf betreft waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van acht jaar of meer is gesteld. In hetzelfde artikel staan ook feiten waarop een lagere gevangenisstraf is gesteld, maar die vanwege hun aard of de gevolgen

ervan 'spreekrechtwaardig' worden geacht. In het kader van dit wetsvoorstel heeft de vraag voorgelegen of het bieden van spreekrecht aan slachtoffers van de in de artikelen 273fa, 273fb en 273g Sr voorgestelde strafbaarstellingen, die immers met een gevangenisstraf van maximaal zes respectievelijk vier jaar worden bedreigd, opportuun is. In dit kader is relevant dat het uitgangspunt is dat de in artikel 51e, eerste lid, Sv expliciet genoemde delicten misdrijven betreffen waardoor de lichamelijke dan wel seksuele integriteit is geschaad dan wel misdrijven die onomkeerbare gevolgen hebben gehad, bijvoorbeeld de dood die als gevolg van een mishandeling is ingetreden. De delicten in de artikelen 273fa, 273fb en 273g Sr kunnen, hoe ernstig en verwerpelijk ook, niet zonder meer met deze misdrijven op een lijn worden gesteld. Om die reden wordt daarom geen aanleiding gezien de wettelijke regeling van het spreekrecht voor deze delicten uit te breiden. Dit laat onverlet dat slachtoffers van deze feiten wel een schriftelijke slachtofferverklaring kunnen indienen.

Daarnaast geldt ook voor slachtoffers van de misdrijven in de artikelen 273fa, 273fb en 273g Sr dat zij zich in het strafproces kunnen voegen als benadeelde partij, waardoor een laagdrempelige voorziening wordt geboden om de geleden schade vergoed te krijgen. Door de rechter kan in deze zaken ook ambtshalve een schadevergoedingsmaatregel worden opgelegd. Is een schadevergoedingsmaatregel opgelegd en voldoet een veroordeelde binnen acht maanden niet aan zijn betalingsverplichtingen, dan hebben slachtoffers van het misdrijf in artikel 273f het recht op een voorschot op het volledige bedrag van de toegekende schadevergoeding. De voorschotregeling geldt ook voor de feiten van de artikelen 273fa en 273fb, zij het tot een maximumbedrag van 5.000 euro.

Verjaring

De NOVA vraagt waarom de misdrijven ernstige benadeling (artikel 273fa Sr) en voordeeltrekking (artikel 273fb Sr) worden toegevoegd aan artikel 71, onder 3, Sr, zodat de verjaringstermijn van die misdrijven aanvangt op de dag na die waarop de persoon ten aanzien van wie de feiten zijn gepleegd achttien jaar is geworden. Naar aanleiding van dit adviespunt is het artikelsgewijs gedeelte van de memorie van toelichting onder artikel I, onderdeel A, aangevuld. Daarin is tot uitdrukking gebracht dat artikel 71, onder 3, Sr, in een passend verjaringsregime voorziet – wat ook nodig wordt geacht ten aanzien van de misdrijven ernstige benadeling en voordeeltrekking – in gevallen waarin delicten tegen minderjarigen zijn gepleegd, waarvan het doen van aangifte, bijvoorbeeld vanwege een bestaande afhankelijkheidsrelatie met ouders of andere familieleden, in veel gevallen niet vanzelfsprekend is. Soms zal het besef dat een persoon als kind iets is aangedaan wat onacceptabel is en bestraft dient te worden, pas jaren later doordringen.

Overgangsrecht

De Rvdr beveelt in zijn consultatie-advies aan om omwille van de rechtszekerheid in de memorie van toelichting nader aandacht te besteden aan de gevolgen van het wetsvoorstel voor – ten tijde van de invoering daarvan – reeds begane feiten en daarbij in het bijzonder in te gaan op de vraag in hoeverre artikel 273fb Sr (gelet op het lagere strafmaximum) van toepassing zal zijn op ten tijde van de inwerkingtreding van het wetsvoorstel reeds begane (voordeeltrekkings)feiten. Naar aanleiding van dit adviespunt is aan de toelichting op artikel V van het wetsvoorstel (inwerkingtredingsbepaling) een passage toegevoegd waarin nader wordt ingegaan op de betekenis en reikwijdte van artikel 1, tweede lid, Sr en wat dit betekent voor de toepasselijkheid van de voorgestelde strafbaarstellingen.

De zelfstandige strafbaarstelling van voordeeltrekking (artikel 273fb Sr) komt in de plaats van het huidige artikel 273f, eerste lid, onderdelen 6 tot en met 8, Sr. Er is een maximumstraf op gesteld van zes jaren gevangenisstraf, waar onder het huidige recht nog een maximale gevangenisstraf van twaalf jaren geldt. Gelet op de uitleg die de Hoge Raad geeft aan artikel 1, tweede lid, Sr, betekent dit dat vanaf het tijdstip waarop dit wetsvoorstel tot wet is verheven en in werking treedt, de rechter het voor de verdachte gunstiger strafmaximum van zes jaren dient toe te passen. Voor het overige wordt verwezen naar de toelichting op artikel V in het artikelsgewijze gedeelte van deze memorie van toelichting.

Verhouding tot andere relevante wetsvoorstellen

Het OM en de Rvdr vragen hoe dit wetsvoorstel zich verhoudt tot het wetsvoorstel regulering sekswerk (hierna: Wrs) in het algemeen en de daarin voorgestelde strafbaarstelling van faciliterende gedragingen in de context van niet-vergunde prostitutie in het bijzonder.

In reactie hierop wordt opgemerkt dat de Wrs zoals toegelicht in de memorie van toelichting bij dat wetsvoorstel⁵⁷ in de kern ziet op een uniforme vergunningplicht voor seksbedrijven en de verplichting voor iedere prostituee om over een vergunning te beschikken die in een landelijk register wordt opgenomen, waarbij tevens een zogenaamd 'pooierverbod' in het Wetboek van Strafrecht wordt geïntroduceerd, in aanvulling op de mogelijkheden die het Wetboek van Strafrecht biedt voor de strafrechtelijke aanpak van mensenhandel in de prostitutie. Doel van de Wrs is misstanden in de seksbranche voorkomen en aanpakken. Met het wetsvoorstel wordt het zicht op die branche vergroot en worden toezicht en handhaving vergemakkelijkt. Het pooierverbod behelst de introductie van de strafbaarstelling van – kort gezegd – het uit winstbejag behulpzaam zijn bij niet-vergunde prostitutie. Hierbij gaat het om behulpzaamheden, zoals het vervoeren, begeleiden en ondersteunen in het bewustzijn dat deze activiteiten dienstig zullen zijn aan niet-vergunde prostitutie. Er is sprake van strafbaarheid als het behulpzaam zijn bestaat uit activiteiten die de kern van de illegale prostitutie raken, zoals kamerverhuur, het verrichten van vervoersdiensten of bodyguardwerkzaamheden. Dergelijke activiteiten dragen bij aan de instandhouding van de illegale prostitutiebranche. Deze strafbaarstelling richt zich dus tot de groep faciliteerders die profijt trekt uit *niet-vergunde* prostitutie. Op dit misdrijf wordt een gevangenisstraf van ten hoogste twee jaren gesteld of geldboete van de vierde categorie. Het betreft een misdrijf tegen het openbaar gezag. Met de strafbaarstelling in de Wrs worden de mogelijkheden voor strafrechtelijk optreden tegen illegale prostitutie verruimd ten opzichte van de mogelijkheden om op te treden tegen mensenhandel. Voor strafbaarheid van een faciliteerder is voldoende dat de faciliteerder wist of behoorde te weten dat er sprake was van prostitutie zonder de vereiste vergunning. Hierdoor wordt de drempel voor strafrechtelijke aansprakelijkheid van de faciliteerder verlaagd.

Het onderhavige wetsvoorstel stelt dus gedragingen strafbaar die daarvan naar hun aard en ernst verschillen. Bij het misdrijf mensenhandel gaat het om ernstige gedragingen die een grove aantasting vormen van de lichamelijke integriteit en persoonlijke vrijheid het slachtoffer, omdat sprake is van (het oogmerk van) *uitbuiting* van een ander. Bij het misdrijf ernstige benadeling gaat het om – kort gezegd – het met misbruik van een kwetsbare positie *ernstig benadelen* van een persoon. De afzonderlijke strafbaarstelling van voordeeldeeltrekking ziet – anders dan de genoemde strafbaarstelling uit de Wrs – op uit die ernstige misdrijven verkregen voordeel. Het aanmerkelijk zwaardere verwijt van respectievelijk mensenhandel (twaalf jaren gevangenisstraf), ernstige benadeling en voordeeldeeltrekking (telkens zes jaren gevangenisstraf) wordt uitgedrukt in de substantieel hogere strafmaxima die voor deze misdrijven worden voorgesteld. Een ander verschil met de strafbaarstelling uit de Wrs is dat het in alle gevallen gaat het om misdrijven tegen de persoonlijke vrijheid en daarmee om de bescherming van een wezenlijk ander rechtsbelang. Dit verschil in strekking is dusdanig dat in geval van samenloop geen sprake zal zijn van eendaadse samenloop, zo wordt naar aanleiding van een daartoe strekkende vraag van het OM opgemerkt.

⁵⁷ Kamerstukken II 2020/21, 35715, nr. 3.

II ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

ARTIKEL I (Wetboek van Strafrecht)

A (Wijziging artikel 71)

Dit artikel regelt de aanvang van de verjaringstermijnen voor het recht tot strafvordering. Hoofregel is dat die verjaringstermijn aanvangt op de dag na die waarop het feit is gepleegd. Artikel 71, aanhef en onder 3, Sr bevat uitzonderingen op die hoofregel. In dit onderdeel gaat het om delicten die tegen minderjarigen zijn gepleegd en waarvan het doen van aangifte, bijvoorbeeld vanwege een bestaande afhankelijkheidsrelatie met ouders of andere familieleden, in veel gevallen niet vanzelfsprekend is. Voor die gevallen voorziet artikel 71, eerste lid, onderdeel 3 Sr in een aangepast verjaringsregime. In dit artikelonderdeel is nu bepaald dat bij de misdrijven omschreven in het huidige artikel 273f Sr, voor zover gepleegd tegen een persoon die de leeftijd van achttien jaren nog niet heeft bereikt, de verjaringstermijn aanvangt op de dag na die waarop die persoon achttien jaren is geworden. De verwijzing naar het huidige artikel 273f Sr kan komen te vervallen. Op de misdrijven mensen- en kinderhandel (artikel 273f, eerste en tweede lid) staat een wettelijke strafbedreiging van ten hoogste twaalf jaren gevangenisstraf, zodat die misdrijven ingevolge artikel 70, tweede lid, onderdeel 1, Sr nimmer verjaren. Daarom behoeven die misdrijven niet in artikel 71, aanhef en onder 3, Sr te worden opgenomen. Het misdrijf ernstige benadeling (artikel 273fa) en het misdrijf van artikel 273g, telkens voor zover gepleegd tegen een persoon die de leeftijd van achttien jaren nog niet heeft bereikt, worden toegevoegd aan artikel 71, aanhef en onder 3, Sr. Dit brengt mee dat in die gevallen de verjaringstermijn aanvangt op de dag na die waarop die persoon achttien jaren is geworden. Dit wordt ook ten aanzien van deze misdrijven wenselijk geacht, om de hierboven aangevoerde redenen.

B (Wijziging artikel 77d)

Artikel 77d Sr bevat, ten opzichte van de artikelen 70 en 71 Sr, een bijzondere verjaringsregeling voor feiten die worden gepleegd door minderjarige plegers. In dat geval worden de verjaringstermijnen genoemd in artikel 70 Sr in de regel tot de helft ingekort (artikel 77d, eerste lid, Sr). Inkorting van de verjaringsregeling is niet aan de orde in de gevallen die zijn omschreven in artikel 77d, eerste lid, Sr. Het gaat om specifieke misdrijven gepleegd door een persoon die ten tijde van het begaan daarvan de leeftijd van zestien jaren heeft bereikt, ten aanzien van een persoon die de leeftijd van achttien jaren nog niet heeft bereikt. Om de redenen genoemd in de toelichting op Artikel I, onder A, kan de verwijzing in artikel 77d, eerste lid, Sr naar artikel 273f Sr eveneens komen te vervallen en behoeven de misdrijven mensen- en kinderhandel (artikel 273f, eerste en tweede lid) hier niet te worden opgenomen. Voor de strafbare feiten die volgens het huidige artikel 70, tweede lid, Sr niet verjaren – waaronder mensen- en kinderhandel – bepaalt het huidige derde lid van artikel 77d dat zij in twintig jaren verjaren, indien zij zijn gepleegd ten aanzien van een persoon die de leeftijd van zestien jaren, maar nog niet die van achttien jaren heeft bereikt.

C (Wijziging artikel 273f)

Artikel 273f

In dit artikel zijn allereerst de strafbaarstelling van mensenhandel en kinderhandel opgenomen (respectievelijk eerste en tweede lid). Daarnaast bevatten de artikelleden drie tot en met zeven nadere omschrijvingen van wetstermen die beide vormen van mensenhandel en ernstige benadeling (artikel 273fa) inkaderen.

Eerste en tweede lid

De generieke strafbaarstelling van mensenhandel tegen een persoon (eerste lid) en de specifieke strafbaarstelling van kinderhandel tegen jeugdigen beneden de leeftijd van achttien jaren (tweede

lid) vormen de rechtsopvolgers van het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 1 en 2, Sr. De delictomschrijvingen zijn inhoudelijk in lijn met hun voorlopers. Daarmee wordt uitvoering gegeven aan bestaande internationale verplichtingen tot strafbaarstelling van mensenhandel tegen meerder- en minderjarigen. Die verplichtingen zijn opgenomen in het Palermo Protocol (artikel 3, aanhef en onder a, c en d in verbinding met artikel 5, eerste lid), het RvE-Verdrag tegen mensenhandel (artikel 4 in verbinding met artikel 18) en Richtlijn 2011/36/EU (artikel 2, eerste, vijfde en zesde lid). Er bestaat overlap tussen de nader omschreven handelingen in het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 1 en 2, Sr die uit die internationale rechtsinstrumenten zijn overgenomen. Om zeker te stellen dat elke handeling die ten aanzien van een persoon wordt verricht en instrumenteel is aan de beoogde uitbuiting kan kwalificeren als een vorm van mensenhandel, zijn deze nader omschreven handelingen in de hier voorgestelde artikelleden aangevuld met de restcategorie "enige andere handeling". Daarmee staat buiten twijfel dat het delict mensenhandel (voorgesteld artikel 273f, eerste lid) zich ook uitstrekt tot het met een middel bewegen van een persoon om zich beschikbaar te stellen tot het verrichten van arbeid of diensten, met het oogmerk om die persoon in dat kader uit te buiten (zie nader paragraaf 2.1 van deze toelichting).

Voor het generiek omschreven delict blijft de juridische kwalificatie "mensenhandel" en het huidige strafmaximum van twaalf jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie gelden. Kinderhandel wordt voorzien van een eigen juridische kwalificatie en een strafmaximum van zestien jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie, zoals al is toegelicht in paragraaf 2.1 van het algemeen deel. Anders dan op grond van het huidige artikel 273f, derde lid, onder 2, Sr het geval is, wordt de strafmaatverhoging ten opzichte van het generieke delict mensenhandel al verdisconteerd in het hogere strafmaximum dat op het kinderdelict zelf is gesteld. Met die strafbedreigingen wordt voldaan aan de in artikel 4 van de genoemde richtlijn neergelegde verplichting om bepaalde mensenhandelgedragingen te voorzien van een maximumgevangenisstraf van ten minste tien jaar.

Voor mensenhandel is vereist dat een van de wettelijk omschreven handelingen wordt verricht (zoals werven, vervoeren of huisvesten) met het oogmerk om zelf de desbetreffende persoon uit te buiten of die persoon door een derde te laten uitbuiten. Het begrip uitbuiting komt ook de orgaanverwijdering te omvatten (zie hierna in de toelichting op het voorgestelde vijfde lid). Bij het generieke delict mensenhandel is daarnaast vereist dat de verrichte handeling gepaard gaat met het aanwenden van een van de ruim omschreven middelen. Deze zijn in een definitiebepaling opgenomen (artikel 273f, derde lid). Het middelvereiste geldt niet bij mensenhandel tegen kinderen beneden de leeftijd van achttien jaren (kinderhandel). De leeftijd van het kind is bedoeld als een geobjectiveerd bestanddeel (vgl. al Kamerstukken II 1996/97, 25437, 3, p. 9 ten aanzien van een voorloper van het huidige artikel 273f Sr). Dit versterkt de beschermende functie van de strafbaarstelling. Voor strafbaarheid is niet relevant of de dader wist dat deze met een persoon beneden de leeftijd achttien jaren te maken had. Uitsluitend de leeftijd hoeft te worden bewezen. Voor de verdachte staat een beroep doen op de afwezigheid van alle schuld (avas) open. Honorering van een avas-verweer kan uitsluitend plaatsvinden wanneer aan een zware onderzoeksplicht is voldaan. Op zichzelf is niet voldoende dat een jeugdige een ouder voorkomen heeft en tegenover de verdachte, die naar de leeftijd informeert, een hogere leeftijd opgeeft dan de werkelijke.

Bij mensenhandel gaat het kort gezegd om het verrichten van handelingen die iemand in zodanige positie brengen of houden dat deze bewogen kan worden om zich beschikbaar te (blijven) stellen tot – toegespitst op arbeidsuitbuiting – het verrichten van arbeid of diensten, met het oogmerk van uitbuiting van die ander. Vaak zal het oogmerk van uitbuiting dan bestaan in de bedoeling van de dader om een persoon uit te buiten. De juridische ondergrens van die oogmerkeis houdt in dat het handelen van de dader, naar deze moet hebben beseft, als noodzakelijk en dus door hem gewild

gevolg meebracht dat de ander werd of zou kunnen worden uitgebuit.⁵⁸ Daarmee omvat dit vereiste allereerst gevallen waarin het einddoel is verwezenlijkt, doordat die ander daadwerkelijk wordt uitgebuit. De strafbaarheid is evenwel niet afhankelijk van het intreden van dat gevolg. Het oogmerkvereiste is ook vervuld indien de beoogde uitbuiting (nog) niet is verwezenlijkt.⁵⁹ In die gevallen heeft mensenhandel kenmerken van een voorbereidingsdelict: het oogmerk van uitbuiting van een ander volstaat, niet is vereist dat die ander daadwerkelijk wordt of zal worden uitgebuit. Dat delictskarakter is van belang voor het bewijs van het bestanddeel "oogmerk van uitbuiting van die ander". Het bewijs daarvan kan – behalve op vaststellingen over daadwerkelijk plaatsvinden van uitbuiting – ook worden gebaseerd op voortekenen van de beoogde uitbuiting van een ander. Daarbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan de omstandigheden waaronder de gedragingen hebben plaatsgevonden – waaronder begrepen vaststellingen over de mate waarin die ander van diegene afhankelijk is – en de aard van en wijze waarop een of meer middelen zijn toegepast. Concreet kan daarvoor onder andere van belang zijn of die ander, bijvoorbeeld ten tijde van de in artikel 273f, eerste en tweede lid genoemde werving, al dan niet kan beschikken over zijn of haar reisdocumenten en andere persoonlijke bezittingen en de mate waarin sprake is van bedreiging, mishandeling of anderszins onheuse bejegening. Dergelijke vaststellingen kunnen in combinatie met bijvoorbeeld vaststellingen over de voorbereidingen die iemand heeft getroffen voor de fase daarna, zoals relevante contacten die zijn gelegd met derden en de kwaliteit van de geregelde huisvesting, bijdragen aan het bewijs van oogmerk van uitbuiting. De precieze wijze waarop de beoogde uitbuiting vorm zal krijgen – denk aan het tijdstip, de plaats en de wijze van uitvoering – kan tot op zekere hoogte in het midden blijven.

Derde lid

Voor strafbaarheid op grond van het generieke delict mensenhandel is het gebruik van een beïnvloedingsmiddel vereist. Met het oog op de leesbaarheid van die delictsommschrijving is de opsomming van middelen in de definitiebepaling van dit derde artikellid opgenomen. Die opsomming sluit rechtstreeks aan bij de omschrijving daarvan in het samenstel van internationale verplichtingen dat in de toelichting op het eerste lid van artikel 273f is genoemd. Bij elkaar genomen hebben de middelen een zeer breed bereik.

In de praktijk spelen de middelen "misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht" en "misbruik van een kwetsbare positie" in het kader van artikel 273f Sr een belangrijke rol. Beide middelen zijn eveneens bestanddeel van het nieuwe delict ernstige benadeling (artikel 273fa). Deze middelen hebben bij beide delicten dezelfde inhoud. Beide middelen overlappen elkaar grotendeels en worden in de praktijk vaak naast elkaar gebruikt. Destijds heeft de wetgever beoogd aan deze middelen een ruime betekenis te geven, met als doel ruime bescherming te bieden aan slachtoffers.⁶⁰ Daarbij past een relatief lage bewijsdrempel. Gedeeld kenmerk van beide middelen is dat het gaat om een situatie waarin een persoon in verminderde mate in staat moet worden geacht tot een vrije wilsbepaling omtrent het verrichten van de arbeid of dienst. Bij "uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht" ligt het accent op een relationeel aspect: het bestaan van een ongelijkwaardige positie tussen de betrokkenen. Daarvoor volstaat het brengen of houden van een ander in een afhankelijke situatie waarin deze in diens keuzevrijheid wordt beperkt. Zo'n situatie waarin een onafhankelijke zelfstandige opstelling niet mogelijk is, schept de gelegenheid tot uitbuiting of ernstige benadeling. Bij "een kwetsbare positie" ligt het accent op de persoonlijke omstandigheden en speelt dat relationele karakter geen of in mindere mate een rol. Zo'n kwetsbare positie mag in ieder geval bij de volgende omstandigheden in het algemeen worden verondersteld: illegale binnenkomst of illegaal verblijf, een ongedocumenteerde status, een zwakke

⁵⁸ Vgl. HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099;. Zie ook HR 21 april 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZD1031, NJ 1998/610; HR 2 juli 2013, ECLI:NL:HR:2013:94 en HR 26 september 2017, ECLI:NL:HR:2017:2390. Zie verder Gerechtshof Den Haag 14 mei 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:2098 en Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 28 oktober 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:10335.

⁵⁹ HR 6 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2771.

⁶⁰ Kamerstukken II 2011/12, 33309, 3, p. 16 en de wetsgeschiedenis die wordt aangehaald in HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099, rov. 2.4.2.

financiële positie waarbij in het bijzonder valt te denken aan afkomst uit een land met een significant lager welvaartspeil, schuldbinding, verslaving aan verdovende middelen, de aanwezigheid van een relevante psychische stoornis of verstandelijke dan wel lichamelijke beperking.⁶¹ Indien zo'n omstandigheid zich voordoet kan daaruit in het algemeen worden afgeleid dat sprake is van een kwetsbare positie en aldus van een situatie die de gelegenheid tot uitbuiting of ernstige benadeling schept. Dat slachtoffers zichzelf vrijwillig hebben gemeld of zichzelf blijven melden voor het verrichten van arbeid of diensten, vormt geen grond om misbruik van een kwetsbare positie afwezig te achten.⁶² Het vereiste "misbruik" van hetzij uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht hetzij een kwetsbare positie, brengt tot uitdrukking dat steeds is vereist dat de dader zich bewust moet zijn geweest van de relevante feitelijke omstandigheden van de betrokkene waaruit het overwicht onderscheidenlijk de kwetsbaarheid voortvloeit (voorwaardelijk opzet).⁶³ In het geval iemand daadwerkelijk is uitgebuit of ernstig is benadeeld in de zin van die strafbepalingen, hoeft niet te worden bewezen dat het juist die concrete omstandigheid zijn geweest die het handelen van de dader succesvol heeft doen zijn.⁶⁴

Aantekening verdient nog dat het beïnvloedingsmiddel "het geven of ontvangen van betalingen of voordelen om de instemming van een persoon te verkrijgen die zeggenschap over die persoon heeft", dat zijn oorsprong kent in artikel 3 van het Palermo-Protocol, ziet op juridische gezagsrelaties die voortkomen uit wet of uit overeenkomst, maar ook op gezagsrelaties die op feitelijke omstandigheden zijn gebaseerd.⁶⁵ De internationale rechtsinstrumenten strekken ertoe een brede aanpak van mensenhandel mogelijk te maken. Tegen die achtergrond moet de term "zeggenschap" – net als de gelijksoortige term "controle" in verband met de in het eerste en tweede lid opgenomen handeling "de wisseling of overdracht van de controle over een persoon" – niet te beperkt worden uitgelegd. Van de vereiste instemming is sprake bij een positieve wilsuiking van de persoon die zeggenschap heeft over een ander. Die positieve wilsuiking heeft betrekking op het verhandelen van die ander met het oog op uitbuiting.

Vierde lid

Dit artikellid brengt tot uitdrukking dat "kwetsbare positie" en "uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht" als bedoeld in het derde lid van het voorgestelde artikel 273f de situatie betreft waarin een persoon door de feitelijke omstandigheden waarin diegene verkeert niet of in verminderde mate in staat wordt geacht tot een vrije wilsbepaling omtrent het verrichten van de arbeid of de dienst. Deze wetstermen zijn in de toelichting op het derde lid nader toegelicht. Dit vierde artikellid is de rechtsopvolger van het huidige artikel 273f, zesde lid, Sr, waarin de begripsomschrijving van artikel 2, tweede lid, van Richtlijn 2011/36/EU is overgenomen. Daarin wordt "kwetsbare positie" omschreven als een situatie "waarin de betrokkene geen andere werkelijke of aanvaardbare keuze heeft dan het misbruik te ondergaan". Het staat de lidstaten vrij om slachtoffers van mensenhandel een ruimere strafrechtelijke bescherming te bieden. In het onderhavige artikellid wordt die mogelijkheid benut.

Vijfde lid

Dit artikellid bevat een niet-limitatieve opsomming van vormen van uitbuiting en volgt daarmee het huidige artikel 273f, tweede lid, Sr op. Deze opsomming sluit aan bij de verschijningsvormen die ten minste tot uitbuiting moeten worden gerekend op grond van artikel 3, aanhef en onder a, van het Palermo Protocol, artikel 4, aanhef en onder a, van het RvE-Verdrag tegen mensenhandel en artikel 2, derde lid, van Richtlijn 2011/36/EU.

⁶¹ Kamerstukken II 2011/12, 33309, 3, p. 16. Factoren als deze worden ook internationaal erkend. Zie ILO, *Operational indicators of trafficking in human beings* (2009) en UNODC, *Issue Paper. Abuse of a position of vulnerability and other "means" within the definition of trafficking in persons* (2013), p. 71.

⁶² Punt 25 van de Conclusie van A-G Knigge voorafgaand aan HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099.

⁶³ HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099, rov. 2.5.1.

⁶⁴ HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099, rov. 2.4.3.

⁶⁵ Vgl. Kamerstukken II 2003/04, 29291, 7, p. 8-9.

Het voorgestelde artikellid verschilt op drie punten van de huidige bepaling. In de eerste plaats wordt – in lijn met de genoemde internationale bepalingen – de verwijdering van organen nu ook in de wet als een vorm van uitbuiting aangemerkt (onderdeel a). Daarmee is het niet langer nodig om in de verschillende strafbaarstellingen die uitbuiting als bestanddeel kennen, telkens ook de orgaanverwijdering als alternatief bestanddeel op te nemen. In de tweede plaats is de wetsterm “andere vormen van seksuele uitbuiting” die in het huidige artikel 273f, tweede lid, is opgenomen, naast uitbuiting van een ander in de prostitutie, vervangen door uitbuiting van een persoon “bij het verrichten van andere seksuele handelingen met of voor een ander” (onderdeel b). Het verrichten van seksuele handelingen *met* een ander heeft primair betrekking op situaties van seksueel contact tussen het slachtoffer en een derde. In uitzonderlijke gevallen kan het gaan om seksuele handelingen van het slachtoffer met de mensenhandelaar, bijvoorbeeld wanneer dit seksueel contact plaatsvindt in een situatie van zodanige vrijheidsbeperkingen dat dit slachtoffer als een ‘seksslaaf’ wordt behandeld door de mensenhandelaar. Het verrichten van seksuele handelingen *voor* een ander – dat al in verschillende strafbaarstellingen van het huidige artikel 273f, eerste lid, Sr is opgenomen – verduidelijkt dat seksuele uitbuiting zich ook uitstrekt tot vormen van seksuele dienstverlening zoals de deelname aan een erotisch-pornografische show, waarbij de desbetreffende persoon onvrijwillig of als minderjarige is betrokken.⁶⁶ Bij elkaar genomen beoogt het voorgestelde onderdeel b uit te drukken dat ruime bescherming wordt geboden tegen seksuele uitbuiting van volwassenen en minderjarigen. In paragraaf 2.2 van deze toelichting is al gesignaleerd dat ook sprake kan zijn van arbeidsuitbuiting, zonder dat artikel 4 EVRM – waarin slavernij, dienstbaarheid, dwangarbeid en verplichte arbeid zijn verboden – is geschonden. Dit is, tot slot, in onderdeel c van het vierde lid van artikel 273f, beter in de wettekst zichtbaar gemaakt.

Zesde lid

Dit onderdeel legt wettelijk vast dat van oogmerk van uitbuiting van een kind beneden de leeftijd van achttien jaren in ieder geval sprake is bij het oogmerk dat een kind zich beschikbaar stelt tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling of zich beschikbaar stelt tot het verwijderen van diens organen tegen betaling. In de huidige rechtspraak lijkt – toegespitst op seksuele uitbuiting – voor de vaststelling van dit oogmerk relevant of de verdachte het oogmerk had om van die seksuele handelingen te profiteren en/of daaruit daadwerkelijk voordeel heeft getrokken.⁶⁷ Naar het oordeel van het kabinet zou in deze gevallen voor het antwoord op de vraag of sprake is van oogmerk tot uitbuiting van een kind irrelevant moeten zijn of de verdachte al dan niet heeft willen profiteren of daadwerkelijk heeft geprofiteerd. Gelet op de grove inbreuk op de lichamelijke en seksuele integriteit die inherent is aan betaalde seksuele dienstverlening door kinderen en betaalde orgaanverwijdering bij kinderen, dient het enkele ertoe brengen van een kind om zich daartoe beschikbaar te stellen te volstaan voor strafbaarheid wegens kinderhandel. Dit standpunt wordt uitgedrukt in het voorgestelde zesde lid in verbinding met het tweede lid van artikel 273f. Voor strafbaarheid is niet vereist dat dergelijke seksuele handelingen daadwerkelijk hebben plaatsgevonden. Datzelfde geldt voor de orgaanverwijdering. Daarmee strekt kinderhandel zich bijvoorbeeld uit tot de situatie dat een slachtoffer op verzoek van de dader seksueel getint beeldmateriaal van zichzelf heeft vervaardigd met behulp waarvan die dader seksadvertenties heeft gemaakt en deze op internet heeft geplaatst, waarbij vervolgens geen seksuele handelingen tussen het slachtoffer en een derde hebben plaatsgevonden.⁶⁸ Vanuit de gedachte dat kinderen in het algemeen te weinig inzicht en ervaring hebben om de gevolgen van de keuze voor seksuele dienstverlening of orgaanverwijdering te kunnen overzien, blijft hiermee de specifieke strafrechtelijke bescherming van het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 5, eerste subonderdeel, Sr onverkort gehandhaafd.

⁶⁶ Kamerstukken II 2000/01, 27745, 3, p. 7 en 12.

⁶⁷ Zie o.a. HR 1 oktober 2019, ECLI:NL:HR:2019:1452 en de voorafgaande conclusie van A-G Hofstee; Rechtbank Gelderland 29 augustus 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:5420 en 19 december 2022, ECLI:NL:RBGEL:2022:7054.

⁶⁸ Vgl. HR 2 oktober 2018, ECLI:NL:HR:2018:1823.

Met artikel 273f, tweede lid in verbinding met het vijfde en zesde lid, is zeker gesteld dat uitvoering wordt gegeven aan het Facultatief Protocol inzake de verkoop van kinderen. Daarin wordt de staten die partij zijn bij dit protocol opgedragen strafbaar te stellen – kort gezegd – het aanbieden of afleveren van een kind met als doel de seksuele uitbuiting van het kind dan wel de overdracht met winstoogmerk van organen van het kind (artikel 3, eerste lid, onder a, sub i) en het aanbieden, verkrijgen of beschikbaar stellen van een kind voor prostitutie (artikel 3, eerste lid, onder b).

Zevende lid

Deze bepaling bepaalt uitdrukkelijk dat instemming van het slachtoffer met de beoogde of daadwerkelijke uitbuiting niet relevant is, wanneer die instemming onder invloed van een van de in het derde lid genoemde middelen tot stand is gekomen. Hiermee wordt rechtstreeks aangesloten bij bepalingen uit het Palermo Protocol, het RvE-Verdrag tegen mensenhandel en Richtlijn 2011/36/EU (zie respectievelijk de artikelen 3, aanhef en onder b, 4 aanhef en onder b en 2, vierde lid). Het onderhavige lid strekt vooral tot uitleg van de beschermingsomvang van de strafbaarstellingen waarin het uitbuitingsbestanddeel voorkomt. Strikt genomen is dit overbodig: het begrip uitbuiting impliceert onvrijwilligheid. Mede daarom heeft de wetgever het in het verleden niet nodig geacht om de betekenisloosheid van de bedoelde feitelijke instemming met uitbuiting – die ook spreekt uit bestendige jurisprudentie van de Hoge Raad⁶⁹ – in de strafwetgeving te expliciteren.⁷⁰ In de literatuur wordt evenwel gesignaleerd dat de feitelijke instemming met uitbuiting soms toch als een contra-indicatie voor uitbuiting lijkt te worden meegewogen.⁷¹ Tegen die achtergrond strekt artikel 273f, zevende lid, ertoe buiten twijfel te stellen dat de instemming van het slachtoffer met de beoogde of daadwerkelijke uitbuiting niet relevant is, wanneer die instemming onder invloed van een van de in het derde lid genoemde middelen tot stand is gekomen. Datzelfde geldt voor situaties waarin een slachtoffer zich uit eigen beweging kan onttrekken aan de arbeidssituatie; indien middelen zijn aangewend, vormt zo'n (mogelijkheid van) onttrekking geen aanwijzing dat de desbetreffende werkzaamheden in juridische zin vrijwillig worden verricht.

Diezelfde uitlegeregels gelden ten aanzien van de beschermingsomvang van de nieuwe strafbaarstelling van ernstige benadeling (artikel 273fa): ook dan is de feitelijke instemming van het slachtoffer met diens ernstige benadeling zonder betekenis, wanneer die instemming onder invloed van een van de in die bepaling genoemde middelen tot stand is gekomen.

D (Nieuwe artikelen 273fa tot en met 273fb)

Artikel 273fa

Nieuwe strafbaarstelling

Dit artikel introduceert de strafbaarstelling van ernstige benadeling. Deze strafbaarstelling richt zich tot degene die door misbruik van een van twee middelen een persoon onder zodanige voorwaarden of zodanige omstandigheden arbeid doet verrichten dat die persoon daardoor ernstig wordt benadeeld. Dit artikel is in paragraaf 2.3 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting toegelicht.

Financieel en andersoortig nadeel

⁶⁹ HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099; HR 24 november 2015, ECLI:NL:HR:2015:3309 en HR 19 maart 2019, ECLI:NL:HR:2019:383.

⁷⁰ Zie meest recentelijk: Kamerstukken II 2011/12, 33309, 3, p. 16-17.

⁷¹ Conny Rijken & Eefje de Volder, *Arbeidsuitbuiting onder de loep. Een analyse van de uitleg van arbeidsuitbuiting in Nederland* (Tilburg University en Impact: Center against Human Trafficking and Sexual Violence in Conflict), 2022.

In het kader van financieel nadeel wordt hier aanvullend opgemerkt dat de volgende indicatoren kunnen wijzen op onderbetaling: ingehouden boetes door de werkgever, ingehouden schulden na rekrutering, loonsverhoging niet tijdig doorvoeren bij verjaring werknemer, contante uitbetalingen (hetgeen kan passen bij het onderbetalen van feitelijk gewerkte uren), geen uitbetaling van vakantietoeslag, het niet uitbetalen van overuren, een foutieve loonstrook en – in het geval van een uitlenerconstructie - het langer dan de toegestane periode houden van uitzendkrachten in de onzekere eerste fase van hun uitzendcontract (fase A), waarin onder andere geen loondoorbetaling plaatsvindt als er (toch) geen werk is of in geval van ziekte. Voor de werkgever is betaling conform de volgende fasen duurder.

Bij andersoortig nadeel dat in verband staat met de arbeidssituatie kan worden gedacht aan opgelegde vrijheidsbeperkingen, zoals het innemen van reisdocumenten. Ook valt te denken aan slechte arbeidsvoorwaarden, bijvoorbeeld ten aanzien van de arbeidsduur- en tijden en vakantiedagen. Daarbij kan het gaan om (een samenstel van) ernstige overtredingen van normen uit de andere arbeidswetten. Als een ernstige overtreding in de zin van de Arbeidstijdenwet kan worden aangemerkt een handelen of nalaten van de werkgever waardoor een werknemer ten minste het dubbele van het in de wet en de daarop berustende bepalingen toegestane aantal uren dat hij per dienst arbeid mag verrichten, arbeid verricht dan wel de onafgebroken rusttijd in elke aaneengesloten periode van 24 uren de helft of minder is van de in de Arbeidstijdenwet en de daarop berustende bepalingen gegeven onafgebroken rusttijd. Als een ernstige overtreding als bedoeld in de Arbeidsomstandighedenwet, kan worden aangemerkt een overtreding van normen met betrekking tot het werken met gevaarlijke stoffen en biologische agentia. Het gaat hier bijvoorbeeld om situaties waarin een persoon dient te werken met voor de gezondheid schadelijke chemische stoffen zonder bescherming; het werken in arbeidsomstandigheden die direct gevaar voor de gezondheid opleveren en voor langere tijd werken met gevaarlijke machines zonder bescherming. Ook het voorzien in dan wel uitbesteden van huisvesting van werkenden die ondermaats is, kan het delictsbestanddeel "ernstig wordt benadeeld" vervullen. De normering in relatie tot huisvesting van arbeidsmigranten in Nederland is neergelegd in een aantal regelingen waaronder het Besluit Omgevingsrecht, het Bouwbesluit 2012, het bestemmingsplan en gemeentelijke verordeningen en diverse beleidsregels. Daarnaast zijn er voor de huisvesting een keurmerk van de Stichting Normering Flexwonen (SNF) en een speciaal keurmerk voor huisvesting in de agrarische sector (het Agrarisch Keurmerk Flexwonen). Normen strekken zich onder andere uit tot privacy, sanitair, veiligheid en hygiëne, en zijn een inkleuring van de bepalingen van het Bouwbesluit 2012. Van ondermaatse huisvesting is in ieder geval sprake wanneer het niet voldoet aan de relevante normering in voormelde regelingen resulteert in een slecht woon- en leefklimaat. Te denken valt aan (een samengaan van) slechte hygiëne, weinig tot geen sanitaire voorzieningen, beperkte elektriciteitsvoorziening, mannen en vrouwen in één ruimte, weinig tot geen privacy en overbewoning. Ook valt te denken aan tekortkomingen wat betreft brandveiligheid. Het gewicht dat ondermaatse huisvesting in de schaal legt bij de beoordeling of het genoemde delictsbestanddeel is vervuld, hangt af van de mate waarin de geldende huisvestingsnormen zijn overschreden en de aard en ernst van de negatieve effecten daarvan op het woon- en leefklimaat.

Normadressaat

Met het bestanddeel "arbeid doet verrichten" is beoogd een ruime kring van tewerkstellers en uitleners te adresseren tot wie de strafbepaling zich richt. Voor de vraag of sprake is van het doen verrichten van arbeid in de zin van artikel 273fa is de feitelijke situatie doorslaggevend. Daarmee omvat dit delictsbestanddeel de situaties die ressorteren onder het werkgeversbegrip van artikel 1, onderdeel b, van de Wet arbeid vreemdelingen onderscheidenlijk de Wet arbeid vreemdelingen BES.⁷² Op grond daarvan is werkgever degene die in de uitoefening van een ambt, beroep of bedrijf een ander arbeid laat verrichten (onderdeel b, sub 1) en de natuurlijke persoon die een ander huishoudelijke of persoonlijke diensten laat verrichten (onderdeel b, sub 2). Gelet op de

⁷² Zie ook Kamerstukken II 1993/94, 23 574, nr. 3.

breedte van het bestanddeel "arbeid doet verrichten" zullen (rechts)personen door middel van schijnconstructies niet snel buiten het toepassingsbereik van artikel 273fa vallen.

Ter verduidelijking wordt opgemerkt dat onder de reikwijdte van "arbeid doet verrichten" ook valt het ter beschikking stellen van een persoon aan een ander voor het verrichten van arbeid als bedoeld in artikel 1, aanhef en onder c en d, van de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs of artikel 1, eerste lid, van de Wet arbeidsvoorwaarden gedetacheerde werknemers in de Europese Unie. Er kunnen verschillende vormen van het ter beschikking stellen van arbeidskrachten worden onderscheiden. Een eerste vorm – uitzending – ziet op situaties waarin een werknemer door een werkgever (uitlener) ter beschikking wordt gesteld aan een andere onderneming (inlener). De inlener verstrekt voor het verrichten van de arbeid een opdracht aan de uitlener, terwijl de leiding en het toezicht over de werknemer berust bij de inlener. Payrolling kan als tweede vorm worden onderscheiden (artikel 1, aanhef en onder d, van de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs). Het gaat hier om de situatie waarin de werkgever geen allocatieve functie vervult. De werknemer wordt exclusief ter beschikking gesteld aan een inlener. Naast deze vormen van terbeschikkingstelling kan ook worden gedacht aan situaties waarin een overeenkomst van opdracht/dienstverlening is gesloten (contracting). Het gaat hier om situaties waarin de opdrachtgever werkzaamheden, werkprocessen of bepaalde activiteiten uitbesteed aan een ander bedrijf – de opdrachtnemer. De opdrachtnemer voert de activiteiten uit met zijn eigen personeel. Voor de vraag of er sprake is van contracting of het ter beschikking stellen van arbeidskrachten – die beide vallen onder het bereik van "arbeid doet verrichten" in de zin van artikel 273fa – is de feitelijke situatie doorslaggevend.

Strafmaximum en ne bis in idem

Het strafmaximum wordt gesteld op zes jaren of geldboete van de vijfde categorie. De strafbaarstelling van ernstige benadeling vormt een aanvullend strafrechtelijk instrument bij de aanpak van ernstige misstanden op de arbeidsmarkt. Bij strafrechtelijke vervolging dan wel bestuursrechtelijk handhavend optreden geldt onverkort het ne bis in idem-beginsel en in het verlengde daarvan het una via-beginsel, welke zijn neergelegd in de artikelen 68 Sr, 243 Sv en 5:43 Awb. Artikel 5:44 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) bepaalt dat geen bestuurlijke boete wordt opgelegd indien tegen de overtreder wegens dezelfde gedraging een strafvervolging is ingesteld en het onderzoek ter terechtzitting is begonnen. Artikel 243, tweede lid, Sv in verbinding met artikel 255 lid 1 Sv staat er in beginsel aan in de weg dat na de oplegging van een bestuurlijke boete dezelfde persoon voor hetzelfde feit opnieuw in rechte wordt betrokken. Voor de vraag of sprake is van "hetzelfde feit" zijn de juridische aard van de feiten en de gedragingen van de verdachte van belang.⁷³ De arbeidswetten die ten grondslag liggen aan bestuursrechtelijke handhaving zijn erop gericht evenwicht te creëren tussen werkgever en werknemer. Het doel van de Wet minimumloon en vakantiebijslag is bijvoorbeeld werknemers een sociaal aanvaardbare tegenprestatie te geven voor de verrichte arbeid en oneerlijke concurrentie op arbeidsvoorwaarden en verdringing te voorkomen. Gelet op het aanzienlijk verschil tussen de aard en ernst van enerzijds de feiten die aanleiding kunnen geven tot bestuursrechtelijk optreden en anderzijds het delict ernstige benadeling – waarin opzettelijk begane gedragingen zijn omschreven die als misdrijf tegen de persoonlijke vrijheid strafbaar zijn gesteld en waarop maximaal zes jaren gevangenisstraf is gesteld – zal bij een strafvervolging ter zake van dit delict geen sprake zijn van "hetzelfde feit" in de hiervoor bedoelde zin.

Artikel 273fb

Dit onderdeel stelt verschillende vormen van opzettelijke voordeeltrekking uit mensenhandel, kinderhandel en ernstige benadeling strafbaar. Telkens is vereist dat de voordeeltrekker weet of

⁷³ Vgl. HR 9 februari 2016, ECLI:NL:HR:2016:222; HR 15 maart 2022, ECLI:NL:HR:2022:364 en HR 4 oktober 2022, ECLI:NL:HR:2022:1364.

ernstige reden heeft om te vermoeden dat de arbeid of diensten van het slachtoffer (bijvoorbeeld seksuele dienstverlening) dan wel de handelingen ten aanzien van het slachtoffer (bijvoorbeeld het huisvesten of vervoeren van het slachtoffer) waaruit voordeel wordt getrokken, het voorwerp zijn van mensenhandel, kinderhandel of ernstige benadeling. Daarbij wordt opgemerkt dat bij voordeeltrekking uit kinderhandel het schuldverband – het weten of ernstige reden hebben om te vermoeden – niet hoeft te zijn gericht op de minderjarigheid van het slachtoffer.

In het eerste voorbeeld zou aan dit vereiste zijn voldaan wanneer de voordeeltrekker weet of ernstige reden heeft om te vermoeden dat die seksuele dienstverlening door het slachtoffer voorwerp is van mensenhandel in de vorm van seksuele uitbuiting. In het tweede voorbeeld wanneer de voordeeltrekker weet of vermoedt in de hiervoor bedoelde zin dat het huisvesten of vervoeren van het slachtoffer, waarvoor de voordeeltrekker betalingen heeft ontvangen, plaatsvindt onder de in artikel 273f, eerste lid, omschreven omstandigheden. Artikel 273fb vormt de rechtsopvolger van het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 6 tot en met 8, Sr.

De beoogde strafbaarstelling houdt een verbreding in ten opzichte van de huidige strafbaarstelling van opzettelijk voordeel trekken uit de uitbuiting van een ander (artikel 273f, eerste lid, onder 6). In de eerste plaats wat betreft de gronddelicten waaruit voordeel kan worden getrokken: ook het trekken van voordeel uit het nieuwe delict ernstige benadeling van een persoon wordt onder het bereik van de strafbaarstelling gebracht. In de tweede plaats is het vereiste schuldverband verruimd. Dit schuldverband is driedelig. Toegesplitst op voordeeltrekken uit ernstige benadeling brengen de delictsbestanddelen "opzettelijk voordeel trekt uit arbeid of diensten van een persoon" tot uitdrukking dat de voordeeltrekker (i) opzet heeft op het verrichten van arbeid of diensten door een persoon en (ii) opzet heeft op het voordeel trekken uit die arbeid of diensten. De delictsbestanddelen "terwijl diegene weet of ernstige reden heeft om te vermoeden dat die arbeid, diensten (...) het voorwerp zijn van (...) ernstige benadeling" drukken uit dat de voordeeltrekker (iii) weet (opzetvariant) of ernstige reden heeft om te vermoeden (schuldvariant) dat die arbeid of diensten het voorwerp zijn van ernstige benadeling. De voordeeltrekker moet dus weten of ernstige reden hebben om te vermoeden dat de bron waaruit het voordeel wordt getrokken het voorwerp is van ernstige benadeling. Met andere woorden: de persoon die deze arbeid verricht, wordt in het kader daarvan ernstig benadeeld. De schuldvariant vereist dat de voordeeltrekker ondanks duidelijke signalen dat de arbeid of dienstverlening waaruit voordeel wordt getrokken mogelijk onder ernstige benadeling van de desbetreffende persoon wordt verricht er ten onrechte vanuit gaat 'dat het wel goed zal zitten', in plaats van op toereikende wijze te verifiëren of dit het geval is. Daarvan is sprake als er voor ieder weldenkend mens duidelijk waarneembare signalen zijn dat de desbetreffende persoon wordt verhandeld, uitgebuit of ernstig benadeeld. Op dat moment bestaat de plicht om te verifiëren of hiervan inderdaad sprake is (verificatieplicht). Dit betekent niet dat iemand de plicht heeft om steeds – zonder concrete aanleiding – actief te onderzoeken of sprake zou kunnen zijn van een van deze misdrijven, maar dat hij dat wel moet doen op het moment dat er duidelijke signalen zijn.

Toegesplitst op voordeeltrekking uit ernstige benadeling wordt dus ook in strafbaarheid voorzien in gevallen waarin een inlener op de hoogte is van duidelijke signalen (er wordt bijvoorbeeld geklaagd door de betrokken arbeidsmigranten over het uitzendbureau of de inlener is bekend met het slechte imago van het uitzendbureau) dat feitelijk bij diens bedrijf werkzame arbeidsmigranten mogelijk ernstig worden benadeeld door de uitlener (bijvoorbeeld een malafide uitzendbureau) en die inlener – in plaats van op toereikende wijze te verifiëren of dit het geval is (bijvoorbeeld door navraag te doen bij het uitzendbureau en relevante documenten op te vragen) – er ten onrechte vanuit gaat 'dat het wel goed zal zitten'. Dit betekent vanzelfsprekend dat wanneer is voldaan aan de verificatieplicht en de inlener heeft mogen concluderen dat de eerdere zorgen onterecht waren (hij mocht ervanuit gaan 'dat het wel goed zal zitten'), die inlener zich niet schuldig heeft gemaakt aan voordeeltrekking in de zin van artikel 273fb Sr wanneer achteraf tóch sprake blijkt te zijn van ernstige benadeling. In dat geval ontbreekt het bestanddeel schuld.

De verificatieplicht ontstaat wanneer de voordeeltrekker bekend is met duidelijke signalen van ernstige benadeling. Te denken valt aan de situatie dat tewerkgestelde arbeidsmigranten bij de inlener melding maken van ernstige benadeling door de uitlener (bijvoorbeeld in de vorm van substantiële onderbetaling, ondermaatse huisvesting of het ontbreken van toegang tot zorg) of de

situatie dat een inlener in zee gaat met een uitzendbureau waarvan algemeen bekend is dat deze het niet zo nauw neemt met arbeidsrechten en huisvesting van arbeidsmigranten (zie nader de toelichting op artikel 273fb). Op soortgelijke wijze kan de uitlener die in zee gaat met inleners en huisvesters onder het bereik van de strafbepaling vallen.

Daarnaast voorziet de voordeeltrekkersbepaling bijvoorbeeld ook in strafbaarheid wanneer iemand tegen betaling een woning beschikbaar stelt voor prostitutie, terwijl diegene weet of ernstige reden heeft om te vermoeden dat de prostitutiewerkzaamheden het voorwerp zijn van mensenhandel in de vorm van seksuele uitbuiting. Duidelijke signalen van seksuele uitbuiting kunnen bijvoorbeeld zijn dat de prostituees de Nederlandse taal niet machtig zijn, waarbij zij gehaald en gebracht worden door personen die de huurpenningen contant voldoen. Onder omstandigheden kan de verhuurder tevens medeplchtig zijn aan mensenhandel.

Het ingevoegde schuldbestanddeel sluit aan bij de huidige strafbaarstelling van het voordeeltrekken uit onder dwang verwijderde organen van een persoon, in welk geval een vorm van wetenschap of schuld ten aanzien van de herkomst van het orgaan al voldoende is (artikel 273f, eerste lid, onder 7, Sr). Aangezien het begrip uitbuiting ook vormen van orgaanverwijdering komt te omvatten, is ook laatstgenoemde strafbaarstelling geïntegreerd in artikel 273fb.

Het bestanddeel "voordeel trekt" drukt de centrale gedraging uit die de dader wordt verweten. De wetsgeschiedenis van het huidige artikel 273f Sr en zijn voorlopers, waarin deze wetsterm ook voorkomt, geeft geen eenduidig antwoord op de vraag hoe dit bestanddeel moet worden uitgelegd en – in meer algemene zin – tot welke kring van daders de strafbaarstelling zich richt (normadressaatschap).⁷⁴

Tegen die achtergrond wordt hier opgemerkt dat voor voordeeltrekken als bedoeld in artikel 273fb niet is vereist dat het verkrijgen van daadwerkelijk concreet voordeel uit het gronddelict wordt aangetoond. Niet bewezen hoeft te worden dat 'winst' of een concreet concurrentievoordeel is behaald, wat – al naar gelang de situatie – bijvoorbeeld zou moeten blijken uit de hoogte van ontvangen betalingen of de besparing van kosten. Het behalen van economisch voordeel ten opzichte van rechtmatige activiteiten vormt immers niet de kern van het strafrechtelijk verwijt. Bovendien zouden dergelijke bewijzeisen aan een effectieve toepassing van deze strafbepaling in de weg kunnen staan. Voldoende is dat wordt bewezen dat de voordeeltrekker enig economisch profijt trekt uit de arbeid of diensten van het slachtoffer van mensenhandel, kinderhandel of ernstige benadeling dan wel uit de handelingen die de voordeeltrekker ten aanzien dat slachtoffer verricht (zoals het huisvesten of vervoeren van dat slachtoffer als bedoeld in artikel 273f, eerste en tweede lid). De precieze hoogte van de betalingen is irrelevant voor de strafbaarheid wegens voordeeltrekken in de zin van artikel 273f.⁷⁵

De voordeeltrekking bestaat uit het verkrijgen van financieel voordeel. Het gaat erom dat het voordeel op geld waardeerbaar is. Het kan daarbij gaan om direct financieel voordeel, waarbij het in het algemeen bijvoorbeeld zal gaan om het innen van de inkomsten van een prostituee die het slachtoffer is van mensenhandel of het ontvangen van huurpenningen voor een woning die wordt gebruikt voor gedwongen prostitutie. De voordeeltrekking kan er ook uit bestaan dat men een huis laat schilderen door een ernstig benadeelde arbeider, terwijl daarvoor geen of een te lage vergoeding wordt betaald, of dat een inlener arbeidsmigranten voor zich laat werken die ernstig worden benadeeld door de uitlener. Daarbij zal de betrokkene steeds wel moeten weten dat gebruik wordt gemaakt van de diensten of werkzaamheden van een persoon die het slachtoffer is van mensenhandel, kinderhandel of ernstige benadeling of zal hij duidelijke signalen daarvan

⁷⁴ Zie K. Lindenberg, *Prostituant en strafrecht. Quickscan van de strafrechtelijke verantwoordelijkheden van de prostituant bij mensenhandel en minderjarigheid*, Uitgeverij Paris: 2014, p. 41-44. Dit onafhankelijke onderzoek is op verzoek van de fracties van PvdA en VVD uitgevoerd (zie Kamerstukken II 2014/15, 34091, 3, p. 5).

⁷⁵ Vgl. Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 22 november 2013, ECLI:NL:GHARL:2013:8827, welke uitspraak nader wordt gedeut in K. Lindenberg, *Prostituant en strafrecht. Quickscan van de strafrechtelijke verantwoordelijkheden van de prostituant bij mensenhandel en minderjarigheid*, Uitgeverij Paris: 2014, p. 42.

moeten hebben ontvangen. Het gaat bij voordeeltrekking nadrukkelijk alleen om economisch profijt; bijvoorbeeld het verhogen van status of aanzien kunnen niet worden aangemerkt als dergelijk profijt, omdat het niet goed mogelijk is om deze op geld te waarderen.

Wat betreft het normadressaatschap wordt opgemerkt dat de strafbaarstelling zich allereerst richt tot de mensenhandelaren en de plegers van ernstige benadeling die profiteren van de door henzelf begane gronddelicten. Daarbij vormt de algemene samenloopregeling een waarborg tegen onevenredige aansprakelijkstelling. Het voorgaande geldt ook voor profiteurs die anderszins werkzaamheden verrichten die direct dienstig zijn aan het begaan van het gronddelict en die behoren tot de schil van personen die dergelijke plegers omringt.⁷⁶ Te denken valt aan een meewerkende bodyguard, portier of chauffeur. Bij dergelijke vormen van betrokkenheid kan onder omstandigheden ook sprake zijn van medeplichtigheid aan het begane gronddelict.⁷⁷ Buiten de beoogde werkingssfeer van artikel 273fb valt de consument in het algemeen en – bij prostitutie – de prostituant in het bijzonder. In laatstgenoemde context voorziet artikel 273g onder specifieke omstandigheden in strafbaarheid. Mensenhandel en ernstige benadeling zijn in de regel gericht op financieel gewin. Mede in het licht daarvan strekt het toepassingsbereik van artikel 273fb zich naar de huidige opvatting ook uit tot (rechts)personen die direct profiteren van mensenhandel en ernstige benadeling en daarmee rechtstreeks bijdragen aan de markt die het plaatsvinden van deze misdrijven in stand houdt. In het kader van ernstige arbeidsgerelateerde misstanden valt te denken aan constellaties waarbij een (rechts)persoon in de hoedanigheid van inlener gebruik maakt van kwetsbare werkenden zoals groepen arbeidsmigranten die door een uitlener – bijvoorbeeld een uitzendbureau – aan hem ter beschikking zijn gesteld, terwijl de desbetreffende werkenden ernstig worden benadeeld door de uitlener.

Steeds zal aan het voor voordeeltrekking vereiste schuldverband moeten zijn voldaan. Toegespitst op het voorbeeld is daarvoor allereerst nodig dat de inlener opzet heeft op het verrichten van arbeid of diensten door die arbeidsmigranten en dat de inlener opzet heeft op het voordeel trekken uit die arbeid of diensten (hiervoor onder i en ii). In het genoemde voorbeeld zullen beide opzeteisen in de regel zijn vervuld: de inlener zal weten dat de arbeidsmigranten feitelijk arbeid voor deze verrichten, terwijl het benutten van die arbeidskracht door de inlener gewild economisch profijt impliceert. In het voorbeeld zal het aankomen op de derde poot van het schuldverband (hiervoor onder iii), die vereist dat de inlener weet (opzetvariant) of ernstige reden heeft om te vermoeden (schuldvariant) dat – kort gezegd – de desbetreffende arbeidsmigranten ernstig worden benadeeld door de uitlener. De schuldvariant eist dat de inlener op de hoogte is van duidelijke signalen dat die arbeidsmigranten mogelijk ernstig worden benadeeld door de uitlener en die inlener – in plaats van op toereikende wijze te verifiëren of dit het geval – er ten onrechte vanuit gaat 'dat het wel goed zal zitten'. Wat betreft die duidelijke signalen valt bijvoorbeeld te denken aan de situatie dat de genoemde arbeidsmigranten bij de inlener melding maken van ernstige benadeling door de uitlener of het geval dat een inlener in zee gaat met een uitzendbureau waarvan algemeen bekend is dat deze het niet zo nauw neemt met arbeidsrechten en huisvesting van arbeidsmigranten. Dan getuigt de verkeerde inschatting van dergelijke duidelijke signalen van een zodanige verwijtbare aanmerkelijke onvoorzichtigheid dat strafrechtelijke aansprakelijkheid wegens voordeeltrekking uit ernstige benadeling aangewezen is. Daarin voorziet artikel 273fb. De strafbaarstelling beperkt zich tot directe profijttrekking; niet is beoogd te voorzien in een vorm van ketenaansprakelijkheid, waarbij bijvoorbeeld ook afnemers van diensten van een inlener onder het toepassingsbereik van strafbare voordeeltrekking zouden kunnen vallen. In dat geval is er een te ver verwijderd verband tussen de mensenhandel en het verkregen voordeel. Er dient een rechtstreekse relatie te bestaan tussen de mensenhandel, kinderhandel of ernstige benadeling en het financieel voordeel dat daaruit wordt verkregen. Die relatie kan erin bestaan dat profijt wordt getrokken uit de arbeid, diensten of handelingen van het slachtoffer van mensenhandel,

⁷⁶ Vgl. K. Lindenberg, *Prostituant en strafrecht. Quickscan van de strafrechtelijke verantwoordelijkheden van de prostituant bij mensenhandel en minderjarigheid*, Uitgeverij Paris: 2014, p. 41-42.

⁷⁷ Zie bijvoorbeeld HR 8 november 2022, ECLI:NL:HR:2022:1570 en 1571.

kinderhandel of ernstige benadeling. Te denken valt aan de inkomsten van de prostituee die het slachtoffer is van uitbuiting die (gedeeltelijk) worden geïnd door de voordeeltrekker of de situatie dat de door een slachtoffer van criminele uitbuiting gestolen goederen worden geïnd door de voordeeltrekker. Ook kan worden gedacht aan het profijt van een uitlener die minder dan het minimumloon betaalt aan de arbeidsmigranten en hen meer uren tewerkstelt dan hij hen uitbetaalt. De genoemde rechtstreekse relatie kan er ook in bestaan dat de voordeeltrekker werkzaamheden verricht die direct dienstig zijn aan het begaan van het gronddelict (bijvoorbeeld het verrichten van chauffeursdiensten naar klanten van de prostituee die het slachtoffer is van mensenhandel of het verhuren van een pand waarin deze prostituee haar werkzaamheden verricht). Het begrip "voordeel" heeft in feite een kwalificatieve betekenis; het gaat er steeds om dat is gebruikgemaakt van de diensten of werkzaamheden van personen die het slachtoffer zijn van mensenhandel, kinderhandel of ernstige benadeling.

Zoals in het algemene deel van deze memorie van toelichting al is uiteengezet wordt voordeeltrekking voorzien van een eigen juridische kwalificatie en strafbedreiging (zes jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie), die recht doen aan het karakter en de strafwaardigheid van het opzettelijk profiteren van de hiervoor genoemde gronddelicten. Voordeeltrekken uit kinderhandel of uit ernstige benadeling van een kind beneden de leeftijd van achttien jaren wordt bedreigd met een gevangenisstraf van acht jaren (artikel 273fb in verbinding met artikel 273h, eerste lid, onder 4). In lijn met het geldende recht ligt dit maximum hoger dan de maximale gevangenisstraf die op het basisdelict is gesteld.

Het financieel profiteren van de misdrijven mensenhandel, kinderhandel en ernstige benadeling vormt op zichzelf verwerpelijk en onacceptabel gedrag, ook los van de ernst van het begane gronddelict. Om die reden is de op het delict voordeeltrekking gestelde maximumstraf van zes jaren gevangenisstraf niet afhankelijk van en staat deze niet in een vaste verhouding tot de op het gronddelict gestelde maximumstraf. In zekere zin valt er een parallel te trekken met het delict witwassen (artikel 420bis e.v. Sr). Ook daar is de maximumstraf niet afhankelijk van de maximumstraf die is gesteld op het gronddelict (het misdrijf waaruit het voorwerp is verkregen). De op voordeeltrekking gestelde maximumstraf van zes jaren gevangenisstraf biedt de rechter voldoende armslag om in het concrete geval met een afweging van alle relevante feiten en omstandigheden een passende straf op te leggen, waarbij de rechter de mogelijkheid heeft om rekening te houden met de ernst en de gevolgen van het begane gronddelict.

E (Wijziging artikel 273g)

De voorgestelde wettelijke regeling geeft aanleiding om dit artikel, dat bij Wet strafbaarstelling misbruik prostituees die slachtoffer zijn van mensenhandel (Stb. 2021, 467) is ingevoerd, aan te passen. De wijzigingen zijn vooral redactioneel van aard, waaronder vervanging van de verwijzing naar "de in artikel 273f, eerste lid, onder 1^o, bedoelde omstandigheden" door "de in artikel 273f, eerste lid, bedoelde omstandigheden". Daarbij wordt aangesloten bij de terminologie en het bereik van het voorgestelde artikel 273f, vijfde lid, voor zover daar tot uitdrukking wordt gebracht dat de uitbuiting van een persoon ook kan plaatsvinden bij het verrichten van seksuele handelingen "voor" een ander (zie de toelichting op deze bepaling). De bij minderjarige slachtoffers toepasselijke strafverwaringsgrond die in het tweede lid van het huidige artikel 273g Sr is opgenomen, wordt overgeheveld naar het voorgestelde artikel 273h. In laatstgenoemde bepaling zijn alle strafverwaringsgronden samengebracht die in het kader van de voorgestelde regeling relevant zijn.

F (Nieuwe artikelen 273h en 273i)

Artikel 273h

Dit artikel is de rechtsopvolger van artikel 273f, derde tot en met vijfde lid, Sr. Het bevat de strafverwaringsgronden die gelden voor de delicten die in de artikelen 273f tot en met 273g zijn

omschreven. Bij bewezenverklaring van een of meer van de in het eerste lid opgenomen strafverzwaringen kan de wettelijk bepaalde gevangenisstraf met een derde worden verhoogd. De keuze voor een relatieve verhoging is ingegeven door het feit dat voor de verschillende gronddelicten uiteenlopende strafmaxima gelden. Hiermee ontstaat een evenrediger relatie tussen de aard en ernst van het gronddelict, tot uiting komend in het strafmaximum, en de toepasselijke strafverzwaringen. In het geval dat ernstige benadeling of mensenhandel zwaar lichamenlijk letsel tot gevolg heeft of daarvan levensgevaar voor een ander te duchten is – gelet op de ernst van dat gevolg en dat gevaar – voorzien in een wettelijk strafmaximum van respectievelijk negen jaren (tweede lid; bij ernstige benadeling) en achttien jaren gevangenisstraf (derde lid; bij mensenhandel). Wanneer mensenhandel of ernstige benadeling de dood tot gevolg heeft, kan levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste dertig jaren of geldboete van de vijfde categorie worden opgelegd (vierde lid).

Eerste lid, onder a

De strafverzwaringen dat het in de artikelen 273f tot en met 273g omschreven feit wordt begaan door twee of meer verenigde personen, wordt voorafgegaan door, vergezeld van of gevolgd door ernstige geweldpleging dan wel wordt begaan tegen een persoon bij wie misbruik van een bijzonder kwetsbare positie wordt gemaakt, zijn overgenomen uit het huidige artikel 273f, derde lid, onder 1 tot en met 3, Sr. Bij die laatste strafverzwaringen valt bijvoorbeeld te denken aan een bijzonder kwetsbare positie als gevolg van een psychische stoornis dan wel verstandelijke of lichamenlijke handicap. Vereist is dat de dader wetenschap heeft van de bijzonder kwetsbare positie waarin het slachtoffer verkeert. Het toepassingsbereik van deze strafverzwaringen wordt verbreed tot ernstige benadeling als bedoeld in artikel 273fa. Met opname van beide strafverzwaringen wordt mede uitvoering gegeven aan artikel 4, tweede lid, onder a, b en d, van de Richtlijn 2011/36/EU, op grond waarvan een maximumgevangenisstraf van ten minste tien jaar moet worden gesteld op – kort gezegd – in georganiseerd verband begane, met ernstige geweldpleging gepaard gaande vormen van mensenhandel alsmede vormen van mensenhandel gericht tegen een bijzonder kwetsbaar slachtoffer. In de preambule van de richtlijn komt naar voren dat bij de beoordeling van de bijzondere kwetsbaarheid van het slachtoffer ook rekening kan worden gehouden met bijvoorbeeld geslacht, zwangerschap en gezondheidsproblemen (overweging 12). Aan voormelde strafverzwaringen wordt toegevoegd het begaan van een in de artikelen 273f tot en met 273g omschreven feit door een persoon die daarvan een beroep of gewoonte maakt. Dergelijk handelen heeft een strafverzwarend karakter. Of een meervoud aan gedragingen kan worden gekwalificeerd als het maken van een “gewoonte”, hangt af van de concrete omstandigheden van het geval. Daarbij kan onder meer betekenis toekomen aan de aard van de gedragingen en de omstandigheden waaronder deze zijn verricht, alsmede aan het aantal gedragingen en het tijdsbestek waarbinnen deze zich hebben afgespeeld.⁷⁸

Eerste lid, onder b

Dit onderdeel voorziet in strafverzwaring indien een in de artikelen 273fa, 273fb en 273g omschreven feit wordt begaan tegen een kind beneden de leeftijd van achttien jaren. Het toepassingsbereik van deze strafverzwaringen is beperkt tot de algemeen omschreven misdrijven ernstige benadeling, voordeeltrekking en – kort gezegd – het onder nader bepaalde omstandigheden verrichten van seksuele handelingen met een slachtoffer van mensenhandel. Verhoging van de wettelijk bepaalde gevangenisstraf met een derde is dan aangewezen, indien zo'n misdrijf wordt begaan tegen een kind beneden de leeftijd van achttien jaren. Met opname van deze strafverzwaringen wordt mede uitvoering gegeven aan artikel 4, tweede lid, onder a, van de Richtlijn 2011/36/EU, op grond waarvan een maximumgevangenisstraf van ten minste tien jaar moet worden gesteld op vormen van mensenhandel tegen kinderen beneden de leeftijd van achttien jaren. Voor de toepasselijkheid van de strafverzwaringen is niet relevant of de dader wist dat deze met een kind in een bepaalde leeftijd te maken had. Uitsluitend de leeftijd hoeft te

⁷⁸ HR 23 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1702.

worden bewezen. Het belang van kinderen bij een ongestoorde (seksuele) ontwikkeling en de bescherming van kinderen tegen exploitatie door anderen prevaleert hier.

De strafverzwarringsgrond is niet toepasselijk op het specifiek omschreven kinderdelict kinderhandel (de artikelen 273f, tweede lid). De minderjarigheid van het slachtoffer is dan immers een constitutief bestanddeel van de delictsomschrijving. Bij dit misdrijf is de strafverhoging al verdisconteerd in het daarop gestelde hogere strafmaximum.

Tweede en derde lid

In deze artikelleden is de huidige strafverzwarringsgrond die betrekking heeft op zwaar lichamelijk letsel als gevolg of te duchten levensgevaar opgenomen. Het huidige strafmaximum van achttien jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie (artikel 273f, vierde lid, Sr) biedt voldoende strafruimte voor passende bestraffing van mensen- en kinderhandel (voorgesteld artikel 273f, eerste en tweede lid, Sr) en is gehandhaafd (derde lid). In het tweede lid is bepaald dat voor het nieuwe delict ernstige benadeling (artikel 273fa Sr) in het geval van deze strafverzwarringsgrond een strafmaximum geldt van negen jaren. Verhoudingsgewijs vindt hiermee voor ernstige benadeling eenzelfde strafverzwaring plaats als voor kinder- en mensenhandel, te weten verhoging van het strafmaximum met de helft.

Vierde lid

In dit artikellid is het huidige artikel 273f, vijfde lid, Sr inhoudelijk ongewijzigd overgenomen, met dien verstande dat deze strafverzwarringsgrond – kort gezegd: de dood als gevolg – ook van toepassing is op het nieuwe delict ernstige benadeling. In alle gevallen geldt een gefixeerd strafmaximum van levenslange gevangenisstraf of tijdelijke gevangenisstraf van ten hoogste dertig jaren dan wel geldboete van de vijfde categorie. Naar het oordeel van het kabinet vormt de strafbedreiging van levenslange gevangenisstraf of tijdelijke gevangenisstraf van ten hoogste dertig jaren een passende uitdrukking van de buitengewone ernst van zowel mensen- en kinderhandel, als ernstige benadeling met een dodelijke afloop. Dit strafverzwarende gevolg heeft bij enkele andere delicten in het Wetboek van Strafrecht hetzelfde strafverzwarende effect, ongeacht het op het gronddelict gestelde strafmaximum. Daarbij wordt aangesloten.

Artikel 273i

Eerste en tweede lid

Artikel 273i is de rechtsopvolger van het huidige artikel 273f, zevende lid, in verbinding met artikel 251 Sr. Het eerste lid van artikel 273i bepaalt dat bij veroordeling wegens de in de artikelen 273f tot en met 273fb omschreven misdrijven de rechter een veroordeelde kan ontzetten van de rechten, bedoeld in artikel 28, eerste lid, onder 1, 2 en 4, Sr. Het betreft ontzetting van het recht op het bekleden van (bepaalde) ambten, het dienen bij de gewapende macht en het zijn van raadsman of gerechtelijk bewindvoerder. Diezelfde mogelijkheden bestaan bij de meeste andere misdrijven die in dezelfde titel 'Misdrijven tegen de persoonlijke vrijheid' van het Wetboek van Strafrecht zijn opgenomen (artikel 286 Sr). Op grond van het tweede lid kan de veroordeelde van de uitoefening van zijn beroep worden ontzet. Deze bijkomende straf ziet in de regel op de uitoefening van het beroep waarin de schuldige het misdrijf begaan heeft. De beroepsontzetting dient betrekking te hebben op het recht op uitoefening van een beroep dat in voldoende verband staat met het beroep waarin het strafbaar feit is begaan. Er is niet slechts sprake van een beroep als het een hoofdwerkzaamheid of betaald beroep betreft.⁷⁹

ARTIKEL II (Wetboek van Strafrecht BES)

In paragraaf 2.4 van het Algemeen Deel van deze toelichting is aangegeven dat en waarom in de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba zoveel mogelijk wordt aangesloten bij de

⁷⁹ HR 17 januari 2006, ECLI:NL:HR:2006:AU6285.

materiële strafwetgeving van Nederland. Op grond van dit uitgangspunt wordt voorgesteld de modernisering van de strafbaarstelling van mensenhandel die voor Europees Nederland wordt voorzien (Artikel I), ook door te voeren in het Wetboek van Strafrecht BES. Daartoe strekt de in Artikel II opgenomen regeling.

A (Wijziging artikel 286f)

Dit artikel vormt het equivalent van het gewijzigde artikel 273f, dat in Artikel I, onderdeel C van een toelichting is voorzien. Deze bepaling bevat de strafbaarstellingen van mensenhandel en kinderhandel (eerste en tweede lid). Daarnaast geeft artikel 286f nadere omschrijvingen van wetstermen en uitgangspunten (het derde tot en met het zevende lid).

B (Nieuwe artikelen 286fa en 286fb)

De artikelen 286fa en 286fb zijn de pendants van de voorgestelde artikelen 273fa en 273fb, die in Artikel I, onderdeel D zijn toegelicht. Dit zijn de strafbepalingen van respectievelijk ernstige benadeling en voordeeltrekking.

C (Wijziging artikel 286g)

Dit artikel vormt het equivalent van artikel 273g dat in het Wetboek van Strafrecht is opgenomen. Beide bepalingen zijn bij Wet strafbaarstelling misbruik prostituees die slachtoffer zijn van mensenhandel (Stb. 2021, 467) ingevoerd. Dit wetsvoorstel strekt ertoe artikel 286g op dezelfde wijze aan te passen als het genoemde artikel 273g, dat in Artikel I, onderdeel E is toegelicht.

D (Nieuwe artikelen 286h en 286i)

De artikelen 286h (strafverzwarringsgronden) en 286i (bijkomende straffen) zijn de pendants van de voorgestelde artikelen 273h en 273i. Laatstgenoemde bepalingen zijn in Artikel I, onderdeel F toegelicht. Ten opzichte van het huidige artikel 286, derde tot en met zesde lid, Sr BES – dat thans de toepasselijke strafverzwarringsgronden bevat – bevat het beoogde artikel 286h een ruimere regeling van strafverzwarringsgronden. Daarbij is aangesloten bij de systematiek van het voorgestelde artikel 273h. Daarom is bij de strafverzwarringsgronden die zijn opgenomen in het eerste lid van artikel 286h gekozen voor een relatieve verhoging van de wettelijk bepaalde gevangenisstraf met een derde. In het geval van zwaar lichamelijk letsel of levensgevaar is voorzien in een gefixeerd wettelijk strafmaximum van negen jaren gevangenisstraf (tweede lid; bij ernstige benadeling) onderscheidenlijk achttien jaren gevangenisstraf (derde lid: bij mensenhandel). In het geval van dodelijk letsel is op beide misdrijven levenslange gevangenisstraf of tijdelijke gevangenisstraf gesteld (vierde lid). Ten opzichte van het huidige artikel 286f, zevende lid in verbinding met artikel 261 Sr BES is de mogelijkheid tot het opleggen van de daar genoemde bijkomende straffen verbreed tot gevallen van veroordeling wegens het nieuwe misdrijf ernstige benadeling.

ARTIKEL III (Wetboek van Strafvordering)

Het tweede lid van artikel 481 Sv bepaalt in welke gevallen het openbaar ministerie mededeling moet doen aan slachtoffers of nabestaanden van de beslissing van de Hoge Raad over een herzieningsaanvraag en van de einduitspraak in de herzieningszaak tegen de (gewezen) verdachte. Het informatierecht van artikel 481 Sv is voorbehouden aan ernstiger misdrijven, in het bijzonder de misdrijven waarop naar de wettelijke omschrijving een gevangenisstraf van acht jaar of meer is gesteld. Op de misdrijven mensen- en kinderhandel (artikel 273f, eerste en tweede lid) wordt een wettelijke strafbedreiging van respectievelijk twaalf en vijftien jaren gevangenisstraf gesteld, zodat genoemd informatierecht geldt. De huidige verwijzing naar artikel 273f Sr kan dus komen te vervallen.

ARTIKEL IV (Evaluatiebepaling)

De effecten van de nieuwe wetgeving en de werking hiervan in de praktijk worden binnen vijf jaar na inwerkingtreding geëvalueerd.

ARTIKEL V (Inwerkingtredingsbepaling)

Dit artikel regelt de inwerkingtreding van het wetsvoorstel. Gezien het grotere beschermingsbereik waarin de nieuwe wetgeving voorziet en de ingrijpende aard van mensenhandel en daarmee verband houdende misdrijven, is het van belang dat de inwerkingtreding plaatsvindt op het moment dat uitvoeringsorganisaties daarvoor klaar zijn. Effectieve uitvoering van de nieuwe wetgeving is ook in het belang van burgers die door de nieuwe wetgeving worden geraakt, zowel slachtoffers als (potentiële) verdachten. In het licht daarvan wordt ervan uitgegaan dat de inwerkingtreding van het wetsvoorstel plaatsvindt begin 2025.

De bepalingen in dit wetsvoorstel zijn van toepassing op strafbare feiten die na de inwerkingtreding hiervan worden begaan. Ingevolge artikel 1, tweede lid, Sr worden bij verandering in de wetgeving na het tijdstip waarop het feit begaan is, de voor de verdachte gunstigste bepalingen toegepast. De Hoge Raad (vgl. onder meer HR 12 juli 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP6878) legt deze bepaling – beknopt weergegeven – zo uit dat ingeval de delictsomschrijving na het begaan van het feit is gewijzigd in voor de verdachte gunstige zin, die gunstiger delictsomschrijving van toepassing is indien die wetswijziging voortvloeit uit een verandering van inzicht van de wetgever omtrent de strafwaardigheid van het vóór de wetswijziging begane strafbare feit. Indien het wettelijk strafmaximum na het tijdstip waarop het feit is begaan is gewijzigd, dient dit strafmaximum door de rechter met onmiddellijke ingang – en dus zonder toetsing aan de maatstaf van het gewijzigd inzicht van de strafwetgever omtrent de strafwaardigheid van de vóór de wetswijziging begane strafbare feiten – te worden toegepast, indien en voor zover die verandering in de voorliggende zaak ten gunste van de verdachte werkt. Toegepast op dit wetsvoorstel, betekent dat het volgende. De kern van de strafbaarstellingen van mensenhandel en kinderhandel is inhoudelijk ongewijzigd overgeheveld van het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 1 en 2, Sr naar het voorgestelde artikel 273f, eerste en tweede lid, Sr. De reikwijdte van de strafrechtelijke aansprakelijkheid is niet veranderd en de wettelijke maximumstraffen zijn gelijk gebleven, zodat ten aanzien van vóór de wetswijziging begane strafbare feiten de oude delictsomschrijvingen van toepassing blijven.

Bij de modernisering van het huidige artikel 273f Sr wordt voorgesteld een aantal – om verschillende redenen – overbodige strafbaarstellingen te schrappen, zonder wezenlijk af te doen aan de reikwijdte van de strafrechtelijke aansprakelijkheid op grond van die bepaling. Voor een overzicht hiervan wordt verwezen naar de toelichting onder het kopje 'Overbodige strafbaarstellingen' hierboven (p. 9-11). Nu geen van deze strafbaarstellingen wordt geschrapt ten gevolge van een verandering van inzicht omtrent de strafwaardigheid van deze strafbare feiten (veeleer overlappen deze strafbaarstellingen met het delict mensenhandel als bedoeld in het voorgestelde artikel 273f, eerste en tweede lid, Sr, en kunnen zij daardoor worden gemist), blijven ten aanzien van vóór de wetswijziging begane strafbare feiten de oude delictsomschrijvingen van toepassing.

Met betrekking tot de zelfstandige strafbaarstelling van ernstige benadeling (artikel 273fa Sr) die in dit wetsvoorstel wordt geïntroduceerd, spelen geen overgangsrechtelijke problemen, omdat dit feit voor inwerkingtreding van dit wetsvoorstel nog niet strafbaar was. Dit geldt vanzelfsprekend gelijkelijk voor het voordeeltrekken uit ernstige benadeling (het voorgestelde artikel 273fb Sr). De zelfstandige strafbaarstelling van voordeeltrekking (artikel 273fb Sr) komt in de plaats van het huidige artikel 273f, eerste lid, onderdelen 6 tot en met 8, Sr. Er is een maximumstraf op gesteld van zes jaren gevangenisstraf, waar onder het huidige recht nog een maximale gevangenisstraf van twaalf jaren geldt. Gelet op de uitleg die de Hoge Raad geeft aan artikel 1, tweede lid, Sr, betekent dit dat vanaf het tijdstip waarop dit wetsvoorstel tot wet is verheven en in werking treedt, de rechter het voor de verdachte gunstiger strafmaximum van zes jaren dient toe te passen.

De in artikel 273g Sr opgenomen strafbaarstelling wordt inhoudelijk ongewijzigd gehandhaafd (voorgesteld artikel 273g Sr), zodat zich hier geen overgangsrechtelijke problemen voordoen.

ARTIKEL VI

De citeertitel luidt: Wet modernisering en uitbreiding strafbaarstelling mensenhandel.

Deze toelichting wordt ondertekend mede namens de Minister van Justitie en Veiligheid en de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid.

De Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid,

BIJLAGE: Transponeringstabel

Huidig artikel	Huidig(e) kwalificatie en strafmaximum	Nieuw artikel	Nieuw(e) kwalificatie en strafmaximum
Wetboek van Strafrecht			
Artikel 273f, eerste lid, onderdeel 1	Mensenhandel (12)	Artikel 273f, eerste lid	Mensenhandel (12)
Artikel 273f, eerste lid, onderdeel 2	Mensenhandel (15, in combinatie met artikel 273f, derde lid, onderdeel 2)	Artikel 273f, tweede lid	Kinderhandel (15)
Artikel 273f, eerste lid, onderdeel 3	Mensenhandel (12)	Geen (deze variant vervalt)	N.v.t.
Artikel 273f, eerste lid, onderdeel 4 eerste zinsdeel te stellen")	Mensenhandel (12)	Artikel 273f, eerste lid	Mensenhandel (12)
Artikel 273f, eerste lid, onderdeel 4 tweede zinsdeel	Mensenhandel (12)	Geen (deze variant vervalt)	N.v.t.
Artikel 273f, eerste lid, onderdeel 5, eerste zinsdeel	Mensenhandel (15, in combinatie met artikel 273f, derde lid, onderdeel 2)	Artikel 273f, tweede lid	Kinderhandel (15)
Artikel 273f, eerste lid, onderdeel 5, tweede zinsdeel	Mensenhandel (15, in combinatie met artikel 273f, derde lid, onderdeel 2)	Geen (deze variant vervalt)	N.v.t.
Artikel 273f, eerste lid, onderdeel 6	Mensenhandel (12)	Artikel 273fb	Voordeeltrekking (6)
Artikel 273f, eerste lid, onderdeel 7	Mensenhandel (12)	Artikel 273fb	Voordeeltrekking (6)
Artikel 273f, eerste lid, onderdeel 8	Mensenhandel (12)	Artikel 273fb	Voordeeltrekking (6)

Artikel 273f, eerste lid, onderdeel 9	Mensenhandel (12)	Artikel 273fb (voor zover sprake is van uitbuiting van een persoon)	Voordeeltrekking (6)
Artikel 273f, tweede lid	Begripsomschrijving 'uitbuiting'	Artikel 273f, vijfde lid	Begripsomschrijving 'uitbuiting'
Artikel 273f, derde lid, onderdeel 1	Strafverzwaring medeplegen (15)	Artikel 273h, eerste lid, onderdeel a, onder 2	Strafverzwaring: medeplegen (strafmaximum grondfeit + 1/3)
Artikel 273f, derde lid, onderdeel 2	Strafverzwaring: minderjarige of bijzonder kwetsbare meerderjarige (15)	Artikel 273h, eerste lid, onderdeel a, onder 4 (bijzonder kwetsbare meerderjarige); aparte strafverzwaring minderjarige vervalt (ligt reeds besloten in artikel 273f, tweede lid)	Strafverzwaring: bijzonder kwetsbare meerderjarige (strafmaximum grondfeit + 1/3)
Artikel 273f, derde lid, onderdeel 3	Strafverzwaring: geweld (15)	Artikel 273h, eerste lid, onderdeel a, onder 3	Strafverzwaring: ernstige geweldpleging (strafmaximum grondfeit + 1/3)
Artikel 273f, vierde lid	Strafverzwaring: zwaar lichamelijk letsel / levensgevaar (18)	Artikel 273h, derde lid	Strafverzwaring: zwaar lichamelijk letsel / levensgevaar (18)
Artikel 273f, vijfde lid	Strafverzwaring: dood ten gevolge hebbend (30 / levenslang)	Artikel 273h, vierde lid	Strafverzwaring: dood ten gevolge hebbend (30 / levenslang)
Artikel 273f, zesde lid	Begripsomschrijving 'kwetsbare positie'	Artikel 273f, vierde lid	Begripsomschrijving 'kwetsbare positie'
Artikel 273f, zevende lid	Ontzetting van bepaalde rechten	Artikel 273i	Ontzetting van bepaalde rechten

Wetboek van Strafrecht BES			
Artikel 286f, eerste lid, onderdeel 1	Mensenhandel (12)	Artikel 286f, eerste lid	Mensenhandel (12)
Artikel 286f, eerste lid, onderdeel 2	Mensenhandel (12)	Artikel 286f, tweede lid	Kinderhandel (15)
Artikel 286f, eerste lid, onderdeel 3	Mensenhandel (12)	Geen (deze variant vervalt)	N.v.t.
Artikel 286f, eerste lid, onderdeel 4,	Mensenhandel (12)	Artikel 286f, eerste lid	Mensenhandel (12)

eerste zinsdeel			
Artikel 286f, eerste lid, onderdeel 4, tweede zinsdeel	Mensenhandel (12)	Geen (deze variant vervalst)	N.v.t.
Artikel 286f, eerste lid, onderdeel 5, eerste zinsdeel	Mensenhandel (12)	Artikel 286f, tweede lid	Kinderhandel (15)
Artikel 286f, eerste lid, onderdeel 5, tweede zinsdeel	Mensenhandel (12)	Geen (deze variant vervalst)	N.v.t.
Artikel 286f, eerste lid, onderdeel 6	Mensenhandel (12)	Artikel 286fb	Voordeeltrekking (6)
Artikel 286f, eerste lid, onderdeel 7	Mensenhandel (12)	Artikel 286fb	Voordeeltrekking (6)
Artikel 286f, eerste lid, onderdeel 8	Mensenhandel (12)	Artikel 286fb	Voordeeltrekking (6)
Artikel 286f, eerste lid, onderdeel 9	Mensenhandel (12)	Artikel 286fb (voor zover sprake is van uitbuiting van een persoon)	Voordeeltrekking (6)
Artikel 286f, tweede lid	Begripsomschrijving 'uitbuiting'	Artikel 286f, vijfde lid	Begripsomschrijving 'uitbuiting'
Artikel 286f, derde lid, onderdeel 1	Strafverzwaring: medeplegen (15)	Artikel 286h, eerste lid, onderdeel a, onder 2	Strafverzwaring: medeplegen (strafmaximum grondfeit + 1/3)
Artikel 286f, derde lid, onderdeel 2	Strafverzwaring: 16-minner (15)	Geen (deze variant vervalst)	N.v.t.
Artikel 286f, vierde lid	Strafverzwaring: medeplegen ten aanzien van 16-minner (18)	Geen (deze variant vervalst)	N.v.t.
Artikel 286f, vijfde lid	Strafverzwaring: zwaar lichamenteel letsel / levensgevaar (30 / levenslang)	Artikel 286h, derde lid	Strafverzwaring: zwaar lichamenteel letsel / levensgevaar (18)
Artikel 286f, zesde lid	Strafverzwaring: dood ten gevolge hebbend (15)	Artikel 286h, vierde lid	Strafverzwaring: dood ten gevolge hebbend (30 / levenslang)
Artikel 286f, zevende lid	Ontzetting van bepaalde rechten	Artikel 286i	Ontzetting van bepaalde rechten