

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. Uitvoeringsconsequenties en financiële gevolgen
5. Adviezen

II. ARTIKELSGEWIJS DEEL

1. Inleiding

Mensenhandel en uitbuiting vormen 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.

Het artikel in het Wetboek van Strafrecht dat beoogt deze situaties strafrechtelijk te bestrijden, wordt in de praktijk als zeer complex ervaren en zijn reikwijdte als te beperkt. Het is om die reden dat dit voorstel beoogt het wetsartikel over de gehele linie te moderniseren. Centrale doelstelling daarvan is het effectiever maken van de strafrechtelijke aanpak van mensenhandel, waardoor de vervolging van daders en de bescherming van slachtoffers wordt verbeterd. De voorgestelde regeling maakt het wetsartikel toegankelijker, onder andere door in het wetsvoorstel meer samenhang tussen de daarin opgenomen gedragingen aan te brengen en de rol van de dwangmiddelen bij het bewijs van mensenhandel beter tot uitdrukking te brengen. Daardoor wordt duidelijker wat onder mensenhandel wordt verstaan en kan de rechtspraak beter met het artikel uit de voeten. Ook voorziet dit wetsvoorstel in een belangrijke verruiming van de strafrechtelijke aansprakelijkheid, zowel ten aanzien van het profiteren van mensenhandel en uitbuiting als ten aanzien van misstanden in de arbeidssfeer. 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 misstanden – zoals uitbuiting, slapen op de werkplek, substantiële onderbetaling – waarmee kwetsbare groepen zoals arbeidsmigranten en mensen met een verstandelijke beperking in Nederland te maken kunnen hebben. Ook kan gedacht worden aan uitzendkrachten die kwetsbaar zijn als het gaat om veilig en gezond werken.¹ Het gaat om schrijnende misstanden waarbij misbruik wordt gemaakt van

¹ *Meerjarenplan Nederlandse Arbeidsinspectie 2023-2026*, p. 26.

mensen in een kwetsbare positie. Bijvoorbeeld mensen die de Nederlandse taal onvoldoende machtig zijn, hun rechten en plichten niet of onvoldoende kennen of 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 normenkader is hiertoe op dit moment ontoereikend gebleken. Op zichzelf staande signalen zijn vaak niet voldoende om te spreken van mensenhandel in de zin van arbeidsuitbuiting, terwijl er wél sprake is van een maatschappelijk ongewenste situatie die een strafrechtelijke reactie rechtvaardigt. De rechtspraktijk, waaronder opsporingsinstanties zoals de Nederlandse Arbeidsinspectie (hierna: 'de 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.² Ook in het rapport van de Algemene Rekenkamer 'Daders vrijuit, slachtoffers niet geholpen', uit 2021, is geconcludeerd dat de huidige instrumenten, waaronder artikel 273f 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. Dit gebeurt door de geldende strafrechtelijke normen ten aanzien van arbeidsuitbuiting beter in de wet tot uitdrukking te brengen. Tegelijkertijd voorziet dit wetsvoorstel via de introductie van een strafbaarstelling van ernstige benadeling in de noodzakelijke uitbreiding van de strafrechtelijke aansprakelijkheid ter zake. Hiermee wordt de rechtspraktijk meer mogelijkheden gegeven voor het optreden tegen misstanden in de arbeidssfeer door middel van het strafrecht.

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.

Dit wetsvoorstel heeft het oog op het toegankelijker maken en verbreden van het wetsartikel dat mensenhandel strafbaar stelt in het Wetboek van Strafrecht. De versterking van de strafrechtelijke reactie op mensenhandel en ernstige misstanden in de arbeidssfeer die daarmee 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 in deze kabinetsperiode 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

² *Kamerstukken II 2020/21, 28 638, nr. 200.*

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.

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 de toelichting komen bovendien verschillende vormen van uitbuiting aan de orde en wordt ook stilgestaan bij de specifieke bewijskwesaties die zich in deze gevallen voordoen. Aansluiting wordt gezocht bij vaste rechtspraak waarin de beoordeling of in een concrete zaak sprake was van uitbuiting, of van een oogmerk daarop, afhangt van de aard van de uitbuiting en de leeftijd van het slachtoffer.

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

delictsomschrijvingen 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 dwangmiddel bewegen van een persoon om zich beschikbaar te stellen tot het verrichten van arbeid of diensten (onderdeel 4), maar ook het met een dwangmiddel 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.³

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

³ 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.

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 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 zestien 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 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.⁴ Dit oogmerkbestanddeel zorgt ervoor dat de strafbaarheid wegens mensenhandel enerzijds niet afhankelijk is van de intrede van het beoogde gevolg (de uitbuiting van een persoon) en anderzijds ook gevallen omvat waarin dit gevolg is ingetreden. Daarmee strekt het oogmerkbestanddeel zich uit zowel tot situaties waarin de beoogde uitbuiting plaatsvindt als situaties waarin het daartoe (nog) niet is gekomen. 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 van een ambtenaar, diefstal en oplichting (vgl. de artikelen 177, 326 en 310) – 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 dwangmiddelen (zoals misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht of misbruik van een kwetsbare positie). Met het oog op de leesbaarheid van de delictomschrijving is, in afwijking van de huidige strafbaarstelling, de opsomming van de dwangmiddelen in een definitiebepaling neergelegd (artikel 273f, derde lid). Het dwangmiddelvereiste 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 nader omschreven handelingen die ten aanzien van het slachtoffer moeten zijn verricht (zoals werven, vervoeren en huisvesten), zijn aangevuld met de restcategorie ‘enige andere handeling’. 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 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.⁵ Bij elkaar genomen zal het delict mensenhandel zich zonder meer uitstrekken tot situaties waarin een persoon op enige wijze met een dwangmiddel 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 dwangmiddel 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

⁴ Vgl. o.a. HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099; Gerechtshof Den Haag 14 mei 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:2098 en Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 28 oktober 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:10335.

⁵ Vgl. punt 15 van de Conclusie van A-G Knigge voorafgaand aan HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099.

gevalstype wordt nu omvat door de voorgestelde strafbaarstelling van mensen- en kinderhandel. Daarom is zo'n afzonderlijke strafbaarstelling niet meer nodig.

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 zestien jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie. In lijn met het geldende recht ligt de maximale gevangenisstraf een derde hoger dan de strafbedreiging die geldt voor het basisdelict. Anders dan op grond van het huidige artikel 273f, derde lid, onder 2, Sr het geval is, wordt de strafverhoging met een derde 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 het 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 voordeel trekken 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 profijttrekken gebracht. In de tweede plaats wordt het voordeeltrekken strafbaar indien degene weet (opzet) of ernstige reden heeft om te vermoeden (schuld) dat – kort gezegd – de desbetreffende persoon verhandeld, uitgebuit of ernstig benadeeld wordt. Toegespitst op voordeeltrekking uit ernstige benadeling wordt ook in strafbaarheid voorzien in gevallen waarin een inlener op de hoogte is van duidelijke signalen 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 – er ten onrechte vanuit gaat 'dat het wel goed zal zitten'. Zo'n 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 voordeeltrekkingbepaling bijvoorbeeld ook in strafbaarheid wanneer iemand tegen betaling een woning ter beschikking 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 prostitués 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 medeplichtig zijn aan mensenhandel.

Het ingevoegde schuldbestanddeel sluit aan bij de huidige strafbaarstelling van het voordeel trekken 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 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 voordeel trekken 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). In lijn met het geldende recht ligt dit maximum een derde hoger dan de maximale gevangenisstraf die op het basisdelict is gesteld (artikel 273f, eerste lid, onder 8 in verbinding met het derde lid, onder 2, Sr).

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.⁶ 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);

⁶ Zie bijvoorbeeld Hoge Raad 19 maart 2019, ECLI:NL:HR:2019:383.

- 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 dwangmiddel bewegen van een persoon tot het afstaan van opbrengsten van sekswerk 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 sekswerk. Deze delictomschrijving 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”.⁷ 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.⁸ Met andere woorden: in voldoende mate moet blijken dat de ander ten tijde van het aanwerven, medenemen of ontvoeren werd uitgebuit. 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, 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 dwangmiddel zal zijn toegepast en een oogmerk van uitbuiting aanwezig zal zijn. 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 van toegevoegde waarde hebben. Voorbeelden als hiervoor genoemd, leveren langs andere weg al snel een vorm van strafbare

⁷ Kamerstukken II 2003/04, 29291, 3, p. 18.

⁸ HR 17 mei 2016, ECLI:NL:HR:2016:857.

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

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 dwangmiddelbestanddeel 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 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 strafrechtelijke 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 bewijskwesties 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 uitbuiftingsfase worden bestreken en dat

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

de eisen die aan het bewijs van uitbuiting, of het oogmerk daarop, kan 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 dwangmiddel 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 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 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 gemoed.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 dwangmiddel 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

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

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.

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 rechtspraak 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 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 dwangmiddel 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 dwangmiddel 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

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.

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

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 dwangbestanddeel; het bewijs van (oogmerk van) uitbuiting ligt in hoge mate in het bewijs van een dwangsituatie besloten. Dit is anders bij arbeidsuitbuiting (zie hierna). 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 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 het voorafgaande advies 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 factoren uit het *Chinese horeca*-arrest worden – iets anders geformuleerd – ook toegepast in de context van criminele uitbuiting.²⁵ De desbetreffende zaak laat zien dat ook het incidenteel aanzetten van een kind om een strafbaar feit te begaan, onder omstandigheden uitbuiting kan opleveren.

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.²⁶ 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

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.

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 HR 21 april 2020, ECLI:NL:HR:2020:672. De Hoge Raad haakt aan bij de "te verrichten activiteit" in plaats van bij de "tewerkstelling".

²⁶ 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.

feitelijk wel de mogelijkheid had om diens werkzaamheden te beëindigen.²⁷ 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 dwangmiddel 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).²⁸

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 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 in de rechtspraak.

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. In de praktijk zijn voorbeelden te zien waarin mensen zijn gedwongen tot het smokkelen van drugs, het telen van hennep en het plegen van winkeldiefstallen. Om tot een bewezenverklaring van criminele uitbuiting te komen geldt, net als bij arbeidsuitbuiting, dat getoetst kan worden met behulp van de criteria uit het *Chinese horeca-arrest* van de Hoge Raad. Acht kan worden geslagen op de aard van het begane feit, de periode waarin dit feit of meer feiten moesten worden gepleegd, de beperkingen die deze situatie meebracht voor

²⁷ HR 19 maart 2019, ECLI:NL:HR:2019:383.

²⁸ Zie ook UNODC, *Issue Paper. The Concept of 'Exploitation' in the Trafficking in Persons Protocol* (2015).

het slachtoffer en het daarmee behaalde economisch voordeel. Bij deze weging is het van belang dat in het kader van de aard van het te plegen feit en de beperkingen voor het slachtoffer telkens acht wordt geslagen op het feit dat slachtoffers met het plegen van een strafbaar feit vervolging en bestraffing riskeren; dit brengt hen in een extra kwetsbare positie, die het lastig maakt om zich aan de situatie te onttrekken of hulp te zoeken. Bij de beoordeling van de vraag of van uitbuiting sprake is geweest, kan de frequentie waarmee de een de ander tot het plegen van strafbare feiten dwong een rol spelen. Tegelijkertijd kan afhankelijk van de andere omstandigheden van het geval ook in de situatie waarin slecht eenmalig een strafbaar feit is gepleegd, sprake zijn van een bewezenverklaring. Een vereiste dat de criminele uitbuiting stelselmatig plaatsvond, kan aan het wettelijk kader noch aan de jurisprudentie worden ontleend.²⁹

2.3 Introductie strafbaarstelling ernstige benadeling

Het misdrijf ernstige benadeling

Aan kwetsbare groepen op de arbeidsmarkt moet adequate strafrechtelijke bescherming worden geboden 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 die in Nederland verblijven om hier te werken.³¹ Opgemerkt zij dat het hierbij ook kan gaan om zogenoemde EU-arbeidsmigranten die in het bezit zijn en blijven van hun paspoort. Daarnaast worden onder meer als kwetsbaar aangemerkt personen met een verstandelijke beperking dan wel ernstige psychosociale of verslavingsproblemen. Ook kan het gaan om 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 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. Doordat de feitenrechter over het algemeen hoge eisen stelt aan het bewijs van arbeidsuitbuiting, vallen enkel de meest excessieve arbeidsmisstanden onder het bereik van het huidige artikel 273f Sr. 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 Ook los van de huidige invulling van arbeidsuitbuiting geldt dat het strafrecht nu niet voorziet in een aanverwante strafbepaling met een lagere bewijsdrempel. Dat brengt mee dat in concrete gevallen waarin de strafrechter de verdachte moet vrijspreken van arbeidsuitbuiting, niet een minder zwaar equivalent voorhanden is waarop kan worden teruggevallen (zie verderop in deze paragraaf).

Tegen de achtergrond van het voorgaande introduceert dit wetsvoorstel de strafbaarstelling van ernstige benadeling: 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

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.

benadeeld, wordt als schuldig aan ernstige benadeling gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste zes jaren of geldboete van de vijfde categorie (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: de strafwaardigheid is erin gelegen dat iemand die kwetsbare positie van een ander op grove wijze misbruikt, 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 het specifieke beschermingsbereik en misbruikarakter tot uitdrukking te brengen. Deze delictomschrijving biedt ruime mogelijkheden om in verschillende typen arbeidssituaties strafrechtelijk tegen de ernstige benadeling van een persoon op te treden. Toegespitst op kwetsbare arbeidsmigranten kan allereerst worden gedacht aan ernstige benadeling door de tewerksteller. Dat wil zeggen: 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 – kort gezegd – de tot stand gekomen 'package deal' van werk, huisvesting, zorgverzekering en vervoer in zijn totaliteit zodanig is dat sprake is van ernstige benadeling van de betrokken arbeidsmigrant.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. Buiten twijfel staat dat degene die een ander feitelijk arbeid laat verrichten ten volle aanspreekbaar is in het kader van artikel 273fa en dat die verantwoordelijkheid zich tevens uitstrekt tot dergelijke uitleners. Ook in die arbeidsverhoudingen kan sprake zijn van ernstige benadeling, bijvoorbeeld op grond van de inhoud van het afgesproken voorwaardenpakket, de feitelijke omstandigheden waaronder de betrokken arbeidsmigrant(en) door een uitlener worden gehuisvest.

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" 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. 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. Strafrechtelijke aansprakelijkheid wegens ernstige benadeling vereist steeds misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht of misbruik van een kwetsbare positie waarin een persoon zich bevindt.

In de tweede plaats kan het gaan om 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. Het belangrijkste onderscheid met arbeidsuitbuiting is dat de benadeling niet zodanig hoeft te zijn dat sprake is van 'uitbuiting'. Voor ernstige benadeling volstaat een vorm van grove benadeling, welk nadeel ook uitsluitend kan bestaan uit substantieel financieel nadeel. Daarmee ontstaan ruimere mogelijkheden om strafrechtelijk op te treden tegen de genoemde ernstige arbeidsgerelateerde misstanden.

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

De volgende casus biedt een voorbeeld van een geval waarin de hiervoor bedoelde ernstige benadeling van een persoon in beeld komt.³⁵ Een in Nederland (legaal verblijvende) Roemeense arbeidskracht werkt in een komkommerkas, een familiebedrijf. Hij is door de eigenaar van het bedrijf geworven, spreekt geen Engels of Nederlands en is financieel afhankelijk van zijn werkgever. De arbeidskracht maakt lange werkdagen van gemiddeld 10 uur per dag. Hij heeft zijn paspoort in eigen bezit. De arbeidskracht kent zijn rechten en plichten in Nederland niet, heeft geen rusttijden, vakantiedagen en mag zich niet ziekmelden. Hij verdient € 1.500 bruto per maand.

Een ander voorbeeld van een geval waarin ernstige benadeling van een persoon in beeld komt.³⁶ Een in Nederland gevestigd uitzendbureau werft in Polen 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. Een aantal van de uitzendkrachten slaapt 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 zes dagen per week, tien uur per dag. Hiervoor krijgen de uitzendkrachten het wettelijk minimumloon voor 40 uur per week uitbetaald door het uitzendbureau. Uitbetaling gaat via de bank en de uitzendkrachten beschikken zelf over hun bankpasje. De vakantiebijslag en vakantiedagen worden gebaseerd op deze 40 uur. Bij klagen of ziekte volgt er ontslag en verliest de arbeidsmigrant zijn of haar woonplek.

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 en afhankelijke positie waarin zij verkeren. Naar verwachting zal het delict ernstige benadeling bij seksuele dienstverlening niet snel in beeld komen, omdat gedwongen seksuele dienstverlening – waarvan al sprake kan zijn bij misbruik van hetzij uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht hetzij een kwetsbare positie – met het oog op financieel gewin, seksuele uitbuiting oplevert (zie paragraaf 2.2, onder 'Seksuele uitbuiting'). 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. Daarmee vormt deze strafbaarstelling een extra sport op de strafrechtelijke ladder op basis waarvan personen die grof verdienen door misbruik te maken van andermans kwetsbare en afhankelijke positie, gericht en krachtig kunnen worden aangepakt.

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 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

³⁵ Het voorbeeld is geïnspireerd op, maar niet gelijk aan, een casus die is opgenomen in de Handreiking Arbeidsuitbuiting CCV (2021), p. 16-18.

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

worden teruggevallen op andersoortige delicten en/of bestuursrechtelijke handhaving van arbeidswetten.

Verhouding met bestaande delicten waarop nu wordt teruggevallen

Wat betreft de genoemde andersoortige delicten 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 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 arbeidssfeer 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 (hierna: Atw) normen die zien op onder meer de arbeids- en rusttijden en een verbod op kinderarbeid. In de Arbeidsomstandighedenwet (hierna: Arbwet) zijn normen gesteld die zien op de arbeidsomstandigheden. In de Wet arbeid vreemdelingen (Hierna: Wav) 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 (hierna: WML) geeft wettelijke aanspraken op onder andere een vastgesteld minimumloon en vakantiebijslag. Ten slotte regelt de Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs (Hierna: Waadi) 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 arbeidsuitbuiting en het overtreden van het verbod van kinderarbeid³⁷, indien het desbetreffende kind bij het verrichten van arbeid een ongeval overkomt dat ernstig lichamelijk of geestelijk letsel of de dood ten gevolge heeft. Verder kan worden gedacht aan het negeren van een preventieve stillegging die op grond van de WML, AW, ATW en de Wav 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

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

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 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.

Certificeringsstelsel

Het wetsvoorstel verplichte certificering voor het ter beschikking stellen van arbeidskrachten introduceert een verplicht certificeringsstelsel 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 certificering 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 certificeringsplicht bij zowel inleners als uitleners. De Nederlandse Arbeidsinspectie wordt onder meer bevoegd om sancties op te leggen als uitleners onterecht geen certificaat hebben en als inleners werken met uitleners die geen certificaat hebben. Overtredingen kunnen leiden tot een last onder dwangsom, boete, waarschuwing of bevel preventieve stillegging, of eventueel het opstellen van een proces-verbaal op grond van een economisch delict. Met het wetsvoorstel verplichte certificering voor het ter beschikking stellen van arbeidskrachten, wordt de Wet bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur toepassing verklaard op het certificeren van uitleners. Toepassing van deze wet biedt de Certificerende Instelling de mogelijkheid om een certificaat te weigeren of in te trekken als het risico groot is dat dit voor criminele doeleinden zal worden misbruikt.

Naast de hiervoor genoemde certificeringsplicht, 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 certificering 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.

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.³⁸

2.4 Aanpassingswetgeving en overige wetswijzigingen

De nieuwe wetgeving noodzaakt tot aanpassing van verschillende wetten in formele zin, 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 en uitbuiting. 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 wetsystematiek 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.³⁹ 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. Daarnaast vraagt het *Trafficking in Persons Report*, dat jaarlijks wordt samengesteld door de Verenigde Staten van Amerika, specifiek aandacht voor de mensenhandel situatie op de BES.⁴⁰ Daarom wordt in de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba zoveel mogelijk aangesloten bij de materiële strafwetgeving van Nederland. 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 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

³⁸ 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.

³⁹ *Kamerstukken II* 2019-20, 35300 IV, 11.

⁴⁰ Netherlands - United States Department of State.

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 werkingsfeer van artikel 4 van het EVRM valt.⁴¹ 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 kinderhandel⁴² en in artikel 4 van het Verdrag van de Raad van Europa inzake bestrijding van mensenhandel⁴³. 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. Het doen van aangifte of het indienen van een klacht mag geen voorwaarde zijn voor opsporing en vervolging van mensenhandel.⁴⁴ Dit geheel aan verplichtingen strekt ertoe dat de staten daadwerkelijk effectief 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.⁴⁵

⁴¹ 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.

⁴² Trb. 2001, 68.

⁴³ Trb. 2006, 99.

⁴⁴ 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.

⁴⁵ EHRM 16 februari 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0216JUD007758712 (*V.C.L. and A.N. t. Verenigd Koninkrijk*), rov. 157 e.v.

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 strafvervolgung 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 de specifieke verplichting tot strafbaarstelling van gedwongen arbeid op grond van artikel 25 van het Verdrag betreffende de gedwongen of verplichte arbeid, 1930 (Verdrag Nr. 29 aangenomen door de Internationale Arbeidsconferentie), 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 getreden en heeft medegelding in de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba. Het behoort bij het Verdrag tegen transnationale georganiseerde criminaliteit⁴⁶. 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

⁴⁶ Trb. 2001, 68.

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, gelijklopend 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 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 de verplichtingen die al voortvloeien uit 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-vervolgning kan omvatten, heeft in het kader van deze modernisering nog de vraag voorgelegen of dit beginsel in wetgeving moet worden opgenomen. In dit kader is relevant dat uit internationaal en Europees recht blijkt dat dit beginsel niet zo moet worden gelezen dat staten telkens verplicht zijn om van vervolgning op strafoplegging af te zien indien de betreffende persoon slachtoffer is van mensenhandel.⁴⁷ 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 vervolgning of bestrafing van verdachten die ook slachtoffer zijn van mensenhandel, in het bijzonder met dit slachtofferschap rekening te houden.⁴⁸ Op de officier van justitie die ondanks het slachtofferschap toch tot vervolgning overgaat, rust de verplichting om zijn vervolgingsbeslissing ten aanzien van het slachtoffer van mensenhandel in het bijzonder te motiveren.⁴⁹ Gezien 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 aan ontleen en zich voor de rechter op deze aanwijzing 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'.⁵⁰ De rechter beschikt via zijn algemene straftoemettingsvrijheid en de mogelijkheid tot het toepassen van het genoemde rechterlijk pardon (artikel 9a Sr) en de strafuitsluitingsgronden, over de instrumenten om in voorkomende gevallen bij een bewezenverklaring geen straf op te leggen.

In de praktijk blijft het van groot belang dat oog is voor mogelijk slachtofferschap aan de kant van personen die in het strafrechtelijk systeem vooreerst 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.⁵¹ 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

⁴⁷ EHRM 16 februari 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0216JUD007758712 (*V.c.l./A.N. t. VK*), r.o. 158.

⁴⁸ EHRM 16 februari 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0216JUD007758712 (*V.c.l./A.N. t. VK*), r.o. 161.

⁴⁹ EHRM 16 februari 2021, ECLI:CE:ECHR:2021:0216JUD007758712 (*V.c.l./A.N. t. VK*), r.o. 161.

⁵⁰ Aanwijzing mensenhandel, 2022A002, o. 3.2.

⁵¹ PbEU L 101, Stb. 444.

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

Ter uitvoering van de genoemde verplichting tot strafbaarstelling is 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 dwangmiddel is aangewend.⁵² 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

⁵² Kamerstukken II 2003/04, 29291, 3, p. 9 en 18.

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.⁵³ 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.⁵⁴ 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. Uitvoeringsconsequenties en financiële gevolgen

Uitvoeringsconsequenties

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, met name ten aanzien van ernstige misstanden in arbeidssituaties.

Het toegankelijker maken van het wetsartikel leidt voor de rechtspraak naar verwachting tot een eenvoudiger te begrijpen wetsartikel, dat makkelijker is toe te passen op situaties die ter beoordeling aan de strafrechtelijke autoriteiten worden voorgelegd, of het nu gaat om de opsporingsambtenaar die op basis daarvan opsporingsonderzoek doet, de officier van justitie die er zijn vervolgingsbeslissing op toespitst en op basis van het artikel beslist over de inzet van (verdergaande) opsporingsbevoegdheden of de rechter die het artikel toepast in de fase van berechting. Het niet-overhevelen van overbodige strafbaarstellingen en het scherpere onderscheid tussen de mensenhandelfase en de profijttrekkingsfase heeft mogelijk effect op de keuzes die in de opsporings- en vervolgingsfase worden gemaakt. Onder meer kan dat ertoe leiden dat opsporingsonderzoeken vanaf de start meer op het specifiek aan de verdachte geadresseerde strafrechtelijke verwijt zijn toegespitst. Het in cijfers uitdrukken van het effect van het toegankelijker maken van de strafbaarstelling van mensenhandel is lastig. De veronderstelling is dat het oppakken van zaken daarmee in het algemeen efficiënter verloopt, wat voor tijdsbesparing kan zorgen. Op dit moment wordt er echter niet vanuit gegaan dat het wetsvoorstel ten aanzien van de onderdelen die niet voorzien in een uitbreiding van de strafrechtelijke aansprakelijkheid

⁵³ Trb. 2001, 63.

⁵⁴ Kamerstukken II 2003/04, 29291, nr. 3, p. 10-11.

daarmee ook onmiddellijk leidt tot het oppakken van meer zaken of, mogelijk, het inzetten van minder capaciteit bij het behoud van een gelijk aantal zaken.

Dit geldt uiteraard niet voor die onderdelen van dit wetsvoorstel die voorzien in een verruiming van de strafrechtelijke aansprakelijkheid. Met betrekking tot de voorgestelde strafbaarstelling van 'ernstige benadeling' geldt dat het hier gaat om de introductie van een nieuw strafbaar feit, die de kring van (potentiële) verdachten en daders uitbreidt. Dit heeft gevolgen voor de gehele strafrechtelijke kolom, vanaf het opsporingswerk door, voornamelijk, de Nederlandse Arbeidsinspectie (NLA) 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 de Dienst Justitiële Inrichtingen (DJI).

De uitbreiding van de strafrechtelijke aansprakelijkheid heeft 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 NLA en het Functioneel Parket bij het openbaar ministerie, zeker in de tijd 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 gevolgen

De financiële consequenties van dit wetsvoorstel voor het Rijk worden nog in kaart gebracht door de uitvoerders (NLA, OM, ZM en DJI) middels U&H-toetsen. De verwachting is dat de financiële consequenties van de modernisering van artikel 273f Sr zijn gelegen in de beoogde verruiming van de strafrechtelijke aansprakelijkheid ten aanzien van arbeidsuitbuiting en de extra aantallen opsporingsonderzoeken, vervolgingen en behandelingen van zaken die dat met zich brengt. De betrokken organisaties zullen uitvoerings- en handavingsconsequenties nader in kaart brengen door middel van uitvoerings- en handavingstoetsen. Die consequenties zullen na de consultatiefase van dit wetsvoorstel nader worden geduid.

Rechtspositie van burgers en slachtofferbescherming

Het wetsvoorstel heeft ook gevolgen voor de rechtspositie van burgers. Een toegankelijker artikel leidt in eerste instantie ertoe dat beter voorzienbaar wordt wanneer strafrechtelijke aansprakelijkheid geldt in gevallen van mensenhandel, ernstige benadeling en de profijttrekking daaruit. Dit komt de rechtszekerheid van burgers ten goede, zowel voor burgers in hun hoedanigheid van slachtoffer als in die van de verdachte. De uitbreiding van de strafrechtelijke aansprakelijkheid ten aanzien van misstanden in arbeidssituaties door de toevoeging van de strafbaarstelling van ernstige benadeling maakt dat de bescherming van slachtoffers wordt vergroot. In deze gevallen zal eerder sprake zijn van een situatie waarin een verdenking van strafbaar handelen rijst en heeft de overheid dus op een eerder moment een grondslag om strafrechtelijk tegen deze misstanden op te treden, door een opsporingsonderzoek te starten, vervolging in te stellen en een zaak ter beoordeling voor te leggen aan de rechter. Dit heeft ook gevolgen voor het aantal zaken waarin slachtoffers aanspraak kunnen maken op strafrechtelijke voorzieningen. Dat zaken eerder voor strafrechtelijke afdoening in aanmerking komen, maakt dat ook het aantal zaken waarin in het strafproces schade kan worden gevorderd – bijvoorbeeld als gevolg van substantiële onderbetaling – toeneemt; ook in gevallen van ernstige benadeling kan een slachtoffer straks schade vergoed krijgen. De schadevergoedingsmaatregel maakt dat deze vordering ook door de staat kan worden overgenomen.

Ten aanzien van (potentiële) slachtoffers geldt verder dat het strafproces en wijzigingen zoals beoogd in dit wetsvoorstel invloed kunnen uitoefenen op hun rechtspositie in andere rechts- of

beleidsgebieden. In dit verband verdient in het bijzonder aandacht de rechten die potentiële slachtoffers zonder verblijfsstatus in Nederland kunnen ontlenen aan Hoofdstuk B8/3 van de Vreemdelingencirculaire 2000 (Vc 2000). Naar aanleiding van de modernisering van de strafbaarstelling van mensenhandel wordt uitgezocht of en in hoeverre het wenselijk is de bescherming van slachtoffers van ernstige benadeling onder Hoofdstuk B8/3 van de Vc 2000 op te nemen. De wenselijkheid van en mogelijkheden voor aanpassing van deze regeling worden nog verder onderzocht. Hierbij worden ook budgettaire effecten en de benodigde dekking in kaart gebracht.

In het algemeen geldt dat slachtoffers van ernstige benadeling door deze regeling beter zullen worden beschermd. Voor hen komen verschillende rechten te gelden die onderdeel uitmaken van het algemeen strafrechtelijk kader. In dit verband valt in eerste instantie te denken aan de slachtofferrechten die zijn opgenomen in Titel IIIA van het Wetboek van Strafvordering, waarin bijvoorbeeld het recht op informatie over het strafproces is opgenomen of het recht op (gratis) rechtsbijstand. Ook is te denken aan de mogelijkheden die voor slachtoffers openstaan om schadevergoeding via het strafproces te verhalen.

5. Adviezen

PM

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. Daarin 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.

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). 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 de nader omschreven handelingen in het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 1 en 2, Sr in de hier voorgestelde artikellieden 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 dwangmiddel 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 strafverhoging met een derde 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 dwangmiddelen. Die dwangmiddelen zijn in een definitiebepaling opgenomen (artikel 273f, derde lid). Het dwangmiddelvereiste geldt niet bij mensenhandel tegen kinderen beneden de leeftijd van achttien jaren (kinderhandel).

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.⁵⁵ 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.⁵⁶ 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 dwangmiddelen 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

⁵⁵ Vgl. o.a. HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099; Gerechtshof Den Haag 14 mei 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:2098 en Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 28 oktober 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:10335.

⁵⁶ HR 6 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2771.

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 dwangmiddel vereist. Met het oog op de leesbaarheid van die delictomschrijving 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 dwangmiddelen “misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht” en “misbruik van een kwetsbare positie” in het kader van artikel 273f Sr een belangrijke rol. Beide dwangmiddelen zijn eveneens bestanddeel van het nieuwe delict ernstige benadeling (artikel 273fa). Deze dwangmiddelen hebben bij beide delicten dezelfde inhoud. Beide dwangmiddelen 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.⁵⁷ Daarbij past een relatief lage bewijsdrempel. Bij “misbruik van uit feitelijke omstandigheden voortvloeiend overwicht” ligt het accent op het relationele aspect van de 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. Met andere woorden: een situatie waarin een onafhankelijke zelfstandige opstelling niet mogelijk is. Bij “misbruik van een kwetsbare positie” speelt dat relationele karakter geen of in mindere mate een rol. Omstandigheden die kwalificeren als zo’n kwetsbare positie zijn: illegale binnenkomst of illegaal verblijf, een ongedocumenteerde status, verslaving aan verdovende middelen dan wel de aanwezigheid van een psychische of lichamelijke beperking.⁵⁸ Tussen beide dwangmiddelen bestaat geen strafrechtelijk relevant verschil. Ook de omstandigheid dat iemand afkomstig is uit een land met een significant lager welvaartspeil – in de huidige omstandigheden kan het bijvoorbeeld gaan om Bulgarije, Polen of Roemenië – en niet of in beperkte mate beschikt over financiële middelen zal in de regel onder het bereik van één of beide dwangmiddelen vallen. Daarnaast valt te denken aan dat iemand de Nederlandse en Engelse taal onvoldoende machtig is en niet op de hoogte is van de in Nederland geldende wet- en regelgeving en daaruit voortvloeiende rechten en plichten. De wetsterm “misbruik” brengt tot uitdrukking dat steeds is vereist dat de dader voorwaardelijk opzet moet hebben ten aanzien van de feitelijke omstandigheden van de betrokkene waaruit het overwicht onderscheidenlijk de kwetsbaarheid voortvloeit.⁵⁹ 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.⁶⁰

De aard van grensoverschrijdende arbeid maakt dat migranten uit derde landen zich in een kwetsbare positie bevinden. Het Europees Hof voor de rechten van de Mens stelde dat de kwetsbaarheid van de migranten dan ook ligt opgesloten in de migratiestatus, namelijk de

⁵⁷ 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.

⁵⁸ 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.

⁵⁹ HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099, rov. 2.5.1.

⁶⁰ Punt 25 van de Conclusie van A-G Knigge voorafgaand aan HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099.

afwezigheid van een verblijfs- en werkvergunning.⁶¹ Dit is anders bij arbeidskrachten afkomstig uit een ander land binnen de Europese Unie: zij hebben geen tewerkstellingsvergunning nodig vanwege het vrije verkeer van werknemers binnen de Europese Unie. Dit betekent niet dat een EU-arbeidskracht – zo bleek hiervoor al – zich niet in een kwetsbare positie kan bevinden. Daarbij geldt dat het vrijelijk beschikken over een reisdocument, de mogelijkheid om tijdens verlof naar het thuisland af te reizen en het beschikken over een eigen bankrekening op zichzelf geen contra-indicaties zijn voor een kwetsbare positie. In soortgelijke zin als bij mensenhandel en kinderhandel geldt ten aanzien van de beschermingsomvang van de nieuwe strafbaarstelling van ernstige benadeling dat – kort gezegd – de feitelijke instemming van het slachtoffer met diens ernstige benadeling zonder betekenis is, wanneer die instemming onder invloed van een van de genoemde dwangmiddelen tot stand is gekomen (zie nader de toelichting op het zevende lid).

Vierde lid

Dit artikellid brengt tot uitdrukking dat “kwetsbare positie” als bedoeld in het derde lid van het voorgestelde artikel 273f mede omvat een situatie waarin een persoon geen andere werkelijke of aanvaardbare keuze heeft dan het misbruik te ondergaan. Dit lid is de rechtsopvolger van het huidige artikel 273f, zesde lid. Het betreft de omzetting van de identieke begripsomschrijving die is opgenomen in artikel 2, tweede lid, van Richtlijn 2011/36/EU. Het staat de lidstaten vrij om slachtoffers van mensenhandel een ruimere strafrechtelijke bescherming te bieden. Uit de toelichting op het derde lid blijkt dat het dwangmiddel “misbruik van een kwetsbare positie” zich niet beperkt tot situaties waarin een persoon geen andere werkelijke of aanvaardbare keuze heeft dan het misbruik te ondergaan. Kenmerkend is veeleer dat iemand zich in een zodanig kwetsbare positie bevindt dat deze vanwege bepaalde persoonlijke omstandigheden in verminderde mate tot een vrije wilsbepaling in staat is, waarvan de mensenhandelaar beoogt misbruik te maken.

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.

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). Met het verrichten van seksuele handelingen *met* een ander wordt aangesloten bij de afbakening in artikel 239, eerste lid, van het wetsvoorstel seksuele misdrijven, dat bij de Tweede Kamer is ingediend.⁶² 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.⁶³ 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

⁶¹ 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, p. 10.

⁶² Kamerstukken II 2022/23, 36 222, nr. 2.

⁶³ Kamerstukken II 2000/01, 27745, 3, p. 7 en 12.

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.⁶⁴ 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.

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. Van kinderhandel is immers sprake bij het verrichten van enige handeling ten aanzien van een kind met het oogmerk om het desbetreffende kind uit te buiten. Daaronder valt dus zonder meer het een kind ertoe brengen zich beschikbaar te stellen tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling of zich beschikbaar te stellen tot het verwijderen van diens organen tegen betaling. Van dit causaal verband is sprake als voldoende aannemelijk is dat de desbetreffende jeugdige zich mede onder invloed van de gedragingen van de dader beschikbaar heeft gesteld tot het verrichten van de genoemde seksuele handelingen of orgaanverwijdering.⁶⁵ In lijn met de uitleg van het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 5, Sr kan van “ertoe brengen” ook sprake zijn in het geval de jeugdige zich al prostitueerde en iemand op verzoek van die jeugdige de prostitutiewerkzaamheden faciliteert of – in het verlengde hiervan – iemand de jeugdige belemmert in diens vrijheid met prostitutie op te houden.⁶⁶ 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.⁶⁷

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).

⁶⁴ 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.

⁶⁵ Vgl. in ander verband: HR 20 december 2016, ECLI:NL:HR:2016:2892 en HR 26 juni 2018, ECLI:NL:HR:2018:1013.

⁶⁶ HR 20 mei 2014, ECLI:NL:HR:2014:1174 en HR 2 oktober 2018, ECLI:NL:HR:2018:1823.

⁶⁷ Vgl. HR 2 oktober 2018, ECLI:NL:HR:2018:1823.

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 tweede lid genoemde dwangmiddelen 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 Raad⁶⁸ – in de strafwetgeving te expliciteren.⁶⁹ In de literatuur wordt evenwel gesignaleerd dat de feitelijke instemming met uitbuiting soms toch als een contra-indicatie voor uitbuiting lijkt te worden meegewogen.⁷⁰ 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 tweede lid genoemde dwangmiddelen tot stand is gekomen. Datzelfde geldt voor situaties waarin een slachtoffer zich uit eigen beweging kan onttrekken aan de arbeidssituatie; indien dwangmiddelen 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 – kort gezegd – 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 dwangmiddelen tot stand is gekomen.

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

Artikel 273fa

Nieuwe strafbaarstelling

Dit artikel introduceert de strafbaarstelling van ernstige benadeling. Zoals toegelicht in het algemene deel van deze memorie vormt deze strafbaarstelling een extra sport op de strafrechtelijke ladder op basis waarvan personen die door misbruik van andermans kwetsbare en afhankelijke positie grof verdienen, gericht en krachtig kunnen worden aangepakt. Dit artikel stelt 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 strafbaar. In paragraaf 2.3 van het algemeen deel is aangegeven dat sprake is van ernstige benadeling 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/of omstandigheden waaronder die arbeid naar Nederlandse maatstaven in de desbetreffende arbeidssector wordt verricht.

Het doel van de voorgestelde strafbaarstelling is het beschermen van werkenden op de arbeidsmarkt, die in het bijzonder vatbaar zijn voor ernstige benadeling. Hierbij wordt gedacht aan personen die behoren tot kwetsbare arbeidsgroepen, zoals arbeidsmigranten uit een andere

⁶⁸ 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.

⁶⁹ Zie meest recentelijk: Kamerstukken II 2011/12, 33309, 3, p. 16-17.

⁷⁰ 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.

lidstaat van de Europese Unie of uit derde landen voor zover die een relatief zwakke sociaaleconomische positie hebben, en personen met een verstandelijke beperking. Om dat specifieke beschermingsbereik uit te drukken zijn de dwangmiddelen (1) misbruik van uit feitelijke verhoudingen voortvloeiende overwicht en (2) misbruik van een kwetsbare positie in de delictomschrijving opgenomen. Deze twee middelen geven uitdrukking aan een bestaand gebrek aan keuzevrijheid aan de zijde van de tewerkgestelde. Voor de uitleg van deze dwangmiddelen wordt verwezen naar de toelichting op artikel 273f, derde lid.

Ernstig benadeeld

In dit artikel wordt bepaald dat degene die door gebruik van een van twee dwangmiddelen een persoon onder zodanige voorwaarden of zodanige omstandigheden arbeid doet verrichten dat die persoon daardoor ernstig wordt benadeeld. Of sprake is van ernstige benadeling laat zich niet in algemene zin beantwoorden, maar vergt een casusgerichte afweging op grond van de concrete omstandigheden van het geval. Daarbij kan het gaan om financieel of andersoortig nadeel dat in verband staat met de arbeidssituatie, of een combinatie van beide.

Bij financieel nadeel kan bijvoorbeeld gedacht worden aan substantiële onderbetaling van het minimumloon, bedoeld in artikel 7, eerste lid, van de Wet minimumloon en vakantiebijslag (WML). Hoewel de vraag wanneer een onderbetaling 'substantieel' is zich niet in algemene zin laat beantwoorden, kan als ijkpunt gedacht worden aan onderbetaling, inhouding, verrekening in strijd met artikel 13 van de WML, of het niet-compenseren of uitbetalen van de langere arbeidsduur in strijd met artikel 13a van de WML, van een enkele werknemer, waarbij het bedrag 50 procent van het wettelijk minimumloon bedraagt. Het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden heeft een onderbetaling van 37 procent als substantieel beschouwd.⁷¹ Bij beide percentages is sprake van zodanig financieel nadeel dat het ernstig benadelingsbestanddeel daarmee is vervuld. Dit laat onverlet dat het bestanddeel "ernstig wordt benadeeld" ook bij een mindere mate van onderbetaling vervuld kan zijn, wanneer die onderbetaling zich in combinatie met andersoortig nadeel voordoet. Het gaat immers om een totaaloordeel. Indicatoren die kunnen wijzen op onderbetaling zijn: ingehouden boetes door de werkgever, ingehouden schulden na rekrutering, loonsverhoging niet tijdig doorvoeren bij verjaring werknemer, contante uitbetalingen, geen uitbetaling van vakantietoeslag, foutieve loonstrook en – in het geval van een uitlenerconstructie – het niet uitbetalen van overuren en 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.⁷²

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 wet en de daarop berustende bepalingen gegeven onafgebroken rusttijd. Als een ernstige overtreding als bedoeld in de Arbeidsonderhoudswet, 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 chemische stoffen zonder bescherming; het werken in arbeidsonderhoudswet 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

⁷¹ Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 16 maart 2017, ECLI:NL:GHARL:2017:2189.

⁷² Kamerstukken II 2021/22, 28544, nr. 1080, p. 4.

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). Het SNF-keurmerk garandeert een minimum aan woonkwaliteit. 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 voorgenoemde 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. 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.⁷³ 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 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 Waadi). 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 uitbestedt 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

⁷³ Zie ook Kamerstukken II 1993/94, 23 574, nr. 3.

5:43 Awb. Artikel 5:44 van de 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.⁷⁴ 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 – waarop maximaal zes jaren gevangenisstraf is gesteld – zal bij een strafvervolging ter zake van dit delict niet snel 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 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. 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 en 7, 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. Toegespitst 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. De schuldvariant vormt een verruiming ten opzichte van het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 6, waarbij het onder c genoemde deel van het schuldverband is beperkt tot de opzetvariant. De verruiming sluit evenwel aan bij de huidige strafbaarstelling van voordeeltrekking uit orgaanverwijdering als bedoeld in het huidige artikel 273f, eerste lid, onder 7, in welk geval op het bedoelde punt een vorm van schuld ook al voldoende is.

⁷⁴ Vgl. o.a. HR 15 maart 2022, ECLI:NL:HR:2022:364 en HR 4 oktober 2022, ECLI:NL:HR:2022:1364.

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).⁷⁵

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). Wat dat laatste betreft kan bijvoorbeeld worden gedacht aan het ontvangen van betalingen voor het verrichten van bodyguardwerkzaamheden in het kader van de seksuele uitbuiting van een ander. De precieze hoogte van die betalingen is irrelevant voor de strafbaarheid wegens voordeeltrekken in de zin van artikel 273f.⁷⁶

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.⁷⁷ 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.⁷⁸ 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

⁷⁵ 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).

⁷⁶ Vgl. Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 22 november 2013, ECLI:NL:GHARL:2013:8827, welke uitspraak nader wordt geduid in K. Lindenberg, *Prostituant en strafrecht. Quickscan van de strafrechtelijke verantwoordelijkheden van de prostituant bij mensenhandel en minderjarigheid*, Uitgeverij Paris: 2014, p. 42.

⁷⁷ Vgl. K. Lindenberg, *Prostituant en strafrecht. Quickscan van de strafrechtelijke verantwoordelijkheden van de prostituant bij mensenhandel en minderjarigheid*, Uitgeverij Paris: 2014, p. 41-42.

⁷⁸ Zie bijvoorbeeld HR 8 november 2022, ECLI:NL:HR:2022:1570 en 1571.

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 beoogd is te voorzien in een vorm van ketenaansprakelijkheid, waarbij bijvoorbeeld ook afnemers van diensten van zo’n inlener onder het toepassingsbereik van strafbare voordeeltrekking zouden kunnen vallen.

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 een derde hoger dan de maximale gevangenisstraf die op het basisdelict is gesteld.

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 strafverzwarringsgrond 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 strafverzwarringsgronden 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 strafverzwarringsgronden 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 strafverzwarringsgronden 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 strafverzwarringsgrond. In het geval dat mensenhandel of ernstige benadeling zwaar lichamelijk 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 gefixeerd wettelijk strafmaximum van achttien jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie (tweede lid). Ingeval deze misdrijven de dood tot gevolg hebben, kan levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste dertig jaren of geldboete van de vijfde categorie worden (derde 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 strafverzwaringgrond valt bijvoorbeeld te denken aan een bijzonder kwetsbare positie als gevolg van een psychische stoornis dan wel verstandelijke of lichamelijke 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.⁷⁹

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 strafverzwaringgrond 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 strafverzwaringgrond 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 strafverzwaringgrond is niet relevant of de dader wist dat deze met een kind in een bepaalde leeftijd te maken had. Uitsluitend de leeftijd hoeft te worden bewezen. Het belang van kinderen bij een ongestoorde (seksuele) ontwikkeling en de bescherming van kinderen tegen exploitatie door anderen prevaleert hier.

De strafverzwaringgrond 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 delictomschrijving. Bij dit misdrijf is de strafverhoging met een derde al verdisconteerd in het daarop gestelde hogere strafmaximum.

Tweede lid

⁷⁹ HR 23 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1702.

In dit artikellid is de huidige strafverzwarringsgrond die betrekking heeft op zwaar lichamelijk letsel als gevolg of te duchten levensgevaar opgenomen. Het huidige strafmaximum van vijftien jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie (artikel 273f, vierde lid, Sr) biedt voldoende strafruimte voor passende bestraffing en is gehandhaafd.

Derde 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.

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.⁸⁰

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 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 pendanten 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)

⁸⁰ HR 17 januari 2006, ECLI:NL:HR:2006:AU6285.

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)

Artikelen 286h (strafverzwarringsgronden) en 286i (bijkomende straffen) zijn de pendanten 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 ernstige gevaren of gevolgen is voorzien in een gefixeerd wettelijk strafmaximum van achttien jaren gevangenisstraf of geldboete van de vijfde categorie (tweede lid: bij levensgevaar of zwaar lichamelijk letsel) onderscheidenlijk levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste dertig jaren of geldboete van de vijfde categorie worden (derde lid: dodelijk letsel). 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 zestien 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 in de loop van 2024.

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.

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,

