



Universiteit  
Leiden  
The Netherlands

## **Prostitutie en souteneurschap in het strafrecht: rechtsbelangen in beweging**

Cleiren, C.P.M.; Voorde, J.M. ten

### **Citation**

Cleiren, C. P. M., & Voorde, J. M. ten. (2016). Prostitutie en souteneurschap in het strafrecht: rechtsbelangen in beweging. *Ars Aequi*, 65(5), 398-405. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/42668>

Version: Publisher's Version

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

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/42668>

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

# Prostitutie en souteneurschap in het strafrecht: rechtsbelangen in beweging

Tineke Cleiren en Jeroen ten Voorde\*

Op het terrein van prostitutie en souteneurschap is de strafwetgeving volop in beweging. Dat is in vroeger tijden niet anders geweest. Er is sprake van steeds wisselende (invulling van) rechtsbelangen. Rode draad is de straffeloosheid van het zich prostitueren. Tegelijkertijd worden de personen in de kring rondom de prostituee steeds verder de strafwet ingetrokken. Overwint de 'morele verwerpelijkheid' als rechtsbelang?



## 1 Inleiding

De wereld van prostitutie is voor veel mensen een volstrekt andere wereld dan waarin zij leven. Over prostitutie kunnen de meningen sterk uiteenlopen.

De één vindt haar moreel verwerpelijk, de ander wenst er geen oordeel over te vellen. De functie van het recht is van dien aard dat het zich soms begeeft op het terrein van de seksualiteit. Het zal niet verbazen dat die bemoeienis van tijd tot tijd fricties oplevert of anderszins wringt. In deze bijdrage richten we ons meer specifiek op de wijze waarop de wetgever zich vanaf het werk aan de totstandkoming van ons Wetboek van Strafrecht uit 1886 tot nu heeft verhouden tot het maatschappelijk fenomeen prostitutie en daarmee samenhangende gedragingen. We proberen zichtbaar te maken hoe de wetgever zich soms 'in bochten wringt' wanneer het die twee verschillende werelden bij elkaar brengt en welke gevolgen daarmee gepaard gaan. Dat proces komt het duidelijkst naar voren waar de wetgever zijn bemoeienis met prostitutie

poogt te legitimeren en verantwoordt. In het discours waarbinnen en waarlangs strafwetgeving tot stand komt, krijgt de legitimatie voor strafrechtelijke bemoeienis veelal vorm in de door de wetgever aangevoerde te beschermen rechtsbelangen/rechtsgoederen.<sup>1</sup> We oriënteren ons daarom in deze bijdrage op de rechtsbelangen die de wetgever in de loop van de wetsgeschiedenis – al dan niet expliciet – met strafbaarstellingen rondom het fenomeen prostitutie beoogt te beschermen. Om te bewerkstelligen dat de benadering van prostitutie als maatschappelijk fenomeen niet onbedoeld wordt beperkt tot de 'juridische' duiding van prostitutie, onderzoeken we het discours op een breder terrein: prostitutie, souteneurschap, bordeelhouderij, koppelarij en mensenhandel. We beschrijven de geschiedenis van de wetgeving met betrekking tot die gedragingen en proberen te achterhalen of en zo ja welke rechtsbelangen worden aangevoerd, welke (fundamentele) wijzigingen in opvattingen over de te beschermen rechtsbelangen in de geschiedenis liggen besloten en welke rechtsbelangen dominant blijken te zijn (par. 2-3). Vervolgens proberen we enkele effecten en consequenties van de bevindingen te duiden (par. 4).

\* Prof. mr. C.P.M. Cleiren is hoogleraar straf- en strafprocesrecht aan de Universiteit Leiden. Prof. mr. J.M. ten Voorde is bijzonder hoogleraar strafrechtsfilosofie (leerstoel Leo Polak) aan de Rijksuniversiteit Groningen en universitair hoofddocent straf- en strafprocesrecht aan de Universiteit Leiden. Met dank aan de ondersteunende werkzaamheden door onze student-assistenten Y.E.A. Buruma en C.M. Ozephius.

1 Hierna aan te geven als rechtsbelangen.

## We richten ons op de wijze waarop de wetgever zich heeft verhouden tot het maatschappelijk fenomeen prostitutie en daarmee samenhangende gedragingen

### 2 Rechtsbelangen in het Wetboek van Strafrecht

Het Wetboek van Strafrecht is ingedeeld in drie boeken, die elk weer zijn onderverdeeld in titels. Het Tweede Boek en het Derde Boek bevatten titels die verwijzen naar in het wetboek te beschermen rechtsbelangen of rechtsgoederen. Zo treft men in het Tweede Boek onder meer aan: Misdrijven tegen het leven gericht (Titel XIX), Misdrijven tegen de burgerlijke staat (XIII), Misdrijven tegen de openbare orde (Titel V), Misdrijven waardoor de algemene veiligheid van personen of goederen in gevaar wordt gebracht (Titel VII) en Misdrijven tegen de zeden (Titel XIV). Deze thans nog bestaande titels stammen uit het Wetboek van Strafrecht dat in 1886 in werking trad. De inhoud van de desbetreffende (en andere) titels, de strafbaarstellingen, is sinds 1886 wel aan verandering onderhevig geweest. Sommige onwenselijk geachte gedragingen zijn in de loop van de tijd in andere titels terechtgekomen. Ook de systematiek van de onderliggende rechtsbelangen lijkt niet meer volledig te herkennen. Dat kan veroorzaakt zijn door veranderende opvattingen in de samenleving ten aanzien van de te beschermen rechtsbelangen, maar bijvoorbeeld ook doordat de wetgever de systematiek van titels niet als leidend heeft beschouwd.<sup>2</sup>

### 3 Wetsgeschiedenis

#### 3.1 Het Wetboek van Strafrecht (1886)

Onder vigeur van het oude Wetboek van Strafrecht (de Franse Code Pénal) was prostitutie noch souteneurschap strafbaar gesteld. Wel bestond, door Franse regelgeving geïnspireerd, op lokaal niveau een stelsel van reglementering in verband met de bestrijding van geslachtsziekten. In de loop van de negentiende eeuw ontstond discussie over dit stelsel, dat als 'onverschillig op het gebied van moraal en zedeleer' werd gekenschetst.<sup>3</sup> Toch achtte de (formele) wetgever het tijdens het proces van totstandkoming van het Wetboek van Strafrecht in de jaren 1870-1886 niet

zijn taak prostitutie en souteneurschap door middel van de strafwet te bestrijden. Men oordeelde de prostituee noch de persoon die (zonder geweld) van een volwassen prostituee gebruikmaakt, strafbaar. Deze keuze hield verband met de (liberale) opvatting dat de staat geen zedenmeester behoort te zijn en dus niet 'in het private leven moet doordringen'.<sup>4</sup> Vanuit die idee bemoeide de staat zich niet met de individuele prostituee of haar handelen.<sup>5</sup> 'Tegen vrijwillig eigen zedenbederf de individuen te beschermen behoort niet tot de taak der strafwet. Zij heeft alleen te waken voor het kwetsen van eens anders eerbaarheid'.<sup>6</sup> De prostituee was niet strafbaar, maar werd wél beschouwd als de bron van ontucht (of onzedelijkheid) en verdiende om die reden geen bijzondere bescherming.<sup>7</sup> Dit uitgangspunt werd echter ook genuanceerd. Zo viel misbruik van de persoon die zich prostitueert door personen of functionarissen die noodzakelijk gezag over haar uitoefenden wél onder een strafbaarstelling, namelijk artikel 249 Sr, een misdrijf tegen de zeden. Ook strafbaar gesteld was hij die een vrouw die zich prostitueert, met geweld of met bedreiging met geweld, dwingt tot 'vleeschelijke gemeenschap' (vergelijk art. 242 Sr). Voor de gevallen waarin een minderjarige zich prostitueert, bood de strafbaarstelling van – onder meer – koppelarij (art. 250 Sr) uitkomst. Daarin werd strafbaar gesteld de ouder of voogd van de minderjarige die het plegen van ontucht met die minderjarige door een ander (of de persoon die uit winstbejag) bevordert of teweegbrengt. Hierbij kan men denken aan het door een moeder verkopen van haar dochter aan een bordeel. Ontucht in omstandigheden van enige vormen van kwetsbaarheid werd dus wel strafbaar gesteld.

## De (formele) wetgever achtte het tijdens het proces van totstandkoming van het Wetboek van Strafrecht in de jaren 1870-1886 niet zijn taak prostitutie en souteneurschap door middel van de strafwet te bestrijden

Met de strafbaarstelling van koppelarij in artikel 250 Sr werd niet beoogd om bordelen te verbieden.<sup>8</sup> Als overtreding tegen de zeden stelde artikel 452 Sr wél de bordeelhouders strafbaar die bij het in huis nemen van een

2 Zie over de indeling in titels H.J. Smidt, *Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht* (bewerkt door J.W. Smidt), Tweede Deel, Haarlem: H.D. Tjeenk Wilink 1891, p. 4-5.

3 G.Th. Kempe, 'Uitvoerder of Kruisvaarder?', in: C. Kelk e.a. (red.), *Recht, macht en manipulatie*, Antwerpen/Utrecht: Het Spectrum 1976, p. 52 (over de zedenwetgeving in de Code Pénal).

4 Smidt 1891, p. 280.

5 Hoewel wij ons bewust zijn van het feit dat niet alleen vrouwen als prostituee werkzaam zijn, zullen we in het navolgende de vrouwelijke vervoeging gebruiken.

6 Smidt 1891, p. 281.

7 Zie onder meer Smidt 1891, p. 346, 347.

8 Smidt 1891, p. 342.

vrouw (als prostituee) deze vrouw niet in aanwezigheid van de burgemeester (of een door hem aangewezen ambtenaar) bekend maakt met het in dat huis uitgeoefende ‘prostitutiebedrijf’. Terzijde, maar niet oninteressant in verband met de hierna te bespreken ontwikkelingen, merken wij op dat bordelen worden voorgesteld als bedrijf, waarin volgens de wetgever kennelijk ‘gewone’ economische activiteiten plaatsvinden. Dit impliceert dat het beroep van prostituee als een ‘normaal’ beroep werd beschouwd.

Samenvattend was het rechtsbelang dat in deze periode door de wetgever naar voren werden geschoven de bescherming van de goede (in de zin van seksuele) zeden. Op grond van dit rechtsbelang werd de volwassen prostituee beschermd tegen seksueel geweld. De minderjarige prostituee werd ook beschermd tegen misbruik door derden (in bordelen). Het karakteristieke en gemeenschappelijke kenmerk van de onder goede zeden begrepen (deel)rechtsbelangen werd gevormd door strafrechtelijke bescherming tegen het kwetsen van eens anders eerbaarheid. Dit verklaart dat de prostituee geen bescherming kreeg omdat zij haar brood als prostituee verdiende. Aan dat ‘normale’ beroep werd door de wetgever immers geen waardeoordeel verbonden en aldus viel haar gedrag niet onder de noemer van de (bij wet te beschermen) goede zeden. Bij koppelarij speelde de aantasting van de eerbaarheid wél een rol, zij het gekoppeld aan de verwerpelijkheid van het, mede uit winstbejag, door anderen ontucht laten plegen met minderjarigen. Alles tezamen genomen valt op dat onder de wetgeving van 1886 prostitutie en souteneurschap zelf niet strafbaar waren gesteld. Heel impliciet werd de positie van de prostituee beschouwd als een die is gebaseerd op autonomie, vrijwilligheid en instemming. Slechts wanneer die in het geding zouden komen, werd aanleiding gevonden tot strafbaarstelling van gedragingen die rechtstreeks samenhangen met het gedrag van de prostituee en/of de souteneur. Dat werd vormgegeven via de strafbaarstelling van koppelarij, het in artikel 249 Sr strafbaar gestelde misbruik, en de klassieke zedenmisdriven (verkrachting en ontucht).

**Heel impliciet werd de positie van de prostituee beschouwd als een die is gebaseerd op autonomie, vrijwilligheid en instemming**

### 3.2 De Wet ter bestrijding van zedeloosheid (1911)

Na de totstandkoming van het Wetboek van Strafrecht in 1886 veranderde de positie van de overheid, in ieder geval waar het om de bescherming van de zeden ging. Het in 1886 dominante liberale gedachtegoed bracht mee dat de staat zich diende te onthouden van al te grote bemoeienis met de zeden. Tegelijkertijd boden politieke ontwikkelingen na 1886 de overheid meer ruimte om de zorg over de zeden en de bestrijding van de zedeloosheid en bandeloosheid ter hand te nemen. In deze periode zien we namelijk ook een beweging ontstaan ‘die zich kenmerkt door een verscherpte seksuele moraal die uitgroeit tot een brede moralistische beweging.’<sup>9</sup> In 1901 trad het uit confessionele partijen bestaande coalitiekabinet-Kuyper aan. In de troonrede van dat jaar kondigde de regering aan: ‘Het zedelijk karakter van het openbare volksleven zal op meer afdoende wijze door de wet beschermd moeten worden.’<sup>10</sup> Wijziging van de bestaande (straf)wettelijke regelingen met betrekking tot de zeden hing vanaf die tijd in de lucht. De verschuivingen in opvattingen raakten niet aan het oordeel over de straffeloosheid van de prostituee. Haar gedrag werd niet als strafwaardig beschouwd, tenzij sprake was van misleiding van een minderjarige (art. 248ter (oud) Sr), maar het oordeel over prostitutie als economische activiteit veranderde wel in de richting van morele afkeuring. Deze tendens bracht de wetgever ertoe zich wél te richten op strafbaarstelling van gedrag dat slechts kan bestaan bij de gratie van prostitutie en dus van het zich prostitueren door de straffeloze prostituee.<sup>11</sup>

### Na de totstandkoming van het Wetboek van Strafrecht in 1886 veranderde de positie van de overheid, in ieder geval waar het om de bescherming van de zeden ging

Ook al werd de wens tot aanpak van het zedelijk karakter van het volk al in 1901 uitgesproken, het duurde tot 1909 voor het wetsvoorstel ter bestrijding van de zedeloosheid bij de Tweede Kamer werd ingediend. Het uiteindelijk aanvaarde wetsvoorstel beoogde onder meer souteneurschap en vrouwenhandel strafbaar te stellen en een bordeelverbod in te voeren. Ondanks dat in de parlementaire debatten werd gesproken over het in over-

9 Zie uitgebreid R.S.B. Kool, *De strafwaardigheid van seksueel misbruik* (diss. Rotterdam), Deventer: Gouda Quint 1998, p. 56-83.

10 *Handelingen Verenigde Vergadering der Staten-Generaal*, 17 september 1901.

11 Zie *Kamerstukken II* 1908/09, 293, 3, p. 5. Prostitutie werd niet strafbaar gesteld, tenzij de prostituee een minderjarige misleidt om ‘vleeschelijke gemeenschap’ met haar te hebben (art. 248ter Sr.) Niet het zijn van prostituee maakt dit handelen strafbaar (art. 248ter Sr is geen kwaliteitsdelict), maar de omstandigheden die tot het gedrag leiden.

eenstemming brengen van de zedelijkheids-wetgeving met de op dat moment dominante christelijke visie, diende volgens de minister van Justitie de norm te zijn dat de staat geen zedenmeester is.<sup>12</sup> Tegelijkertijd noemde minister Regout de christelijke visie '(...) zijn richtsnoer en wel in absoluten zin.'<sup>13</sup> De staat behoorde alleen in te grijpen in geval van aanranding van rechtsbelangen van de gemeenschap of van anderen. Het ging de minister om bestrijding van de openbare zedeloosheid en het verhogen van 'het zedelijk bewustzijn der natie', zonder met die bestrijding de persoonlijke vrijheid te veel aan te tasten.<sup>14</sup> Het gebruikmaken van een prostituee werd om die reden niet strafbaar gesteld, al werd van de klant gezegd dat deze vanuit 'oneerbare hartstochten' van haar gebruikmaakte.<sup>15</sup>

### Het 'voortdurend gevaar voor verleiding' van met name jonge mannen werd ter rechtvaardiging van het bordeelverbod genoemd

Het voordeel trekken uit prostitutie was reeds strafbaar op grond van koppelarij.<sup>16</sup> Voorgesteld werd nu om ook het houden van een bordeel (in de wet vervolgens aangeduid als het veel ruimer bedoelde gewoonte maken van koppelarij, art. 250bis Sr), vrouwenhandel (art. 250ter Sr) en souteneurschap (voordeel trekken van uit door een ander gepleegd ontuchtig handelen, art. 432 sub 3 Sr) strafbaar te stellen. Het strafbaar stellen van het houden van een bordeel werd door de minister van Justitie voorgesteld vanwege het fysieke en morele kwaad dat door bordelen wordt veroorzaakt. Bordelen leiden tot 'belemmeringen' in de persoonlijke vrijheid van aldaar verblijvende vrouwen, geven aanleiding tot 'mensenhandel', stellen de vrouwen bloot aan gevaren voor mannen en leiden tot ondermijning van de goede zeden. Daarnaast werd het 'voortdurend gevaar voor verleiding' van met name jonge mannen ter rechtvaardiging van het bordeelverbod genoemd.<sup>17</sup> De bordeelhouder zelf werd 'in hoge mate anti-sociaal, zedelijk en maatschappelijk gevaarlijk' genoemd en iemand die een 'parasitisch bestaan' leidt.<sup>18</sup> Met deze 'vingerwijzing' werd de bordeelhouder gelijk gesteld met de souteneur die op zijn beurt op gelijke voet werd gesteld met de landloper.<sup>19</sup> Landlopers waren destijds namelijk strafbaar vanwege hun 'parasitisch bestaan, hun beroepsmatig leven ten

coste der gemeenschap doen hen behooren tot tegenmaatschappelijke en onmaatschappelijke elementen in de samenleving van het karakter van den arbeidsschuwen bedelaar'.<sup>20</sup> Dit 'karakter' maakte de souteneur in de ogen van de wetgever minder geschikt voor gevangenisstraf. Voor hem lag plaatsing in een zogeheten Rijkswerkinrichting meer in de rede. Mede om die reden werd voorgesteld om de strafbaarstelling van het souteneurschap als overtreding tegen de openbare orde in het Derde Boek op te nemen. Het bordeelverbod werd met instemming van het parlement in de titel 'Misdrijven tegen de zeden' opgenomen.

Het voorstel tot strafbaarstelling van vrouwenhandel, tijdens de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel ter bestrijding van zedeloosheid bij Nota van Wijziging daaraan toegevoegd, vloeide voort uit de Internationale Overeenkomst 4 mei 1910 betreffende de beteugeling van de handel in blanke slavinnen.<sup>21</sup> De minister achtte invoeging van een aparte strafbaarstelling van vrouwenhandel gewenst, teneinde 'een krachtiger en doeltreffende bestrijding van den vrouwenhandel' te kunnen verkrijgen. De minister was van oordeel dat vrouwenhandel 'ten nauwste verwant' is aan koppelarij en om die reden als misdrijf tegen de zeden in Titel XIV moest worden ingevoegd. Het te beschermen rechtsbelang was volgens de minister niet gelegen in de persoonlijke vrijheid van de prostituee (zoals kennelijk in Duitsland en Zwitserland het geval was), maar in de zeden. 'Immers het is duidelijk, dat door de handelingen der "placeurs", de fournisseurs der bordeelen, steeds ten krachtigste de openbare zedeloosheid zal worden in de hand gewerkt.'<sup>22</sup> De staat die een bordeel gedooft, schaadt volgens de minister zichzelf.<sup>23</sup> Een staat die de zeden van de natie wil verbeteren, begint bij de personen die de zeden bederven, in het bijzonder bij bordeelhouders en souteneurs. Hun antisociale karakter is zedelijk en maatschappelijk gevaarlijk, niet zozeer voor de vrouwen die als prostituee in een bordeel of ten behoeve van een souteneur werkzaam zijn, maar voor de gehele maatschappij (ook voor bijvoorbeeld jonge mannen die kunnen worden verleid door de zichtbare aanwezigheid van bordelen). Met het voorstel om het houden van een bordeel en souteneurschap strafbaar te stellen werd het antisociale karakter van dergelijke handelingen benadrukt.

Het wetsvoorstel werd met instemming van beide Kamers van het parlement aangenomen en trad in 1911 in werking. Het beschermde

<sup>12</sup> Zie *Kamerstukken I* 1910/11, 28, p. 491.

<sup>13</sup> *Handelingen II* 21 februari 1911, p. 1453.

<sup>14</sup> *Kamerstukken II* 1910/11, 56, 2, p. 15-16.

<sup>15</sup> Zie *Kamerstukken I* 1910/11, 28, p. 514.

<sup>16</sup> Zie *Kamerstukken II* 1908/09, 293, 3, p. 6; *Kamerstukken II* 1910/11, 56, 2, p. 23.

<sup>17</sup> Zie *Kamerstukken II* 1908/09, 293, 3, p. 5.

<sup>18</sup> *Kamerstukken II* 1909/10, 56, 56, 2, p. 23.

<sup>19</sup> Ook voorgesteld door A. de Graaf in: 'Iets over den souteneur', *Tijdschrift voor Strafrecht* 1909, p. 376 en in overeenstemming met toen geldende wetgeving in Engeland en Frankrijk. In Duitsland werd de souteneur niet met de landloper ('vagebond') gelijk gesteld, maar met de koppelaar (of bordeelhouder).

<sup>20</sup> *Kamerstukken II* 1910/11, 56, 2, p. 24.

<sup>21</sup> Verdrag van Parijs. Zie wet van 30 maart 1912, *Stb.* 133

<sup>22</sup> *Kamerstukken II* 1910/11, 28, 5, p. 5.

<sup>23</sup> *Kamerstukken II* 1910/11, 56, 2, p. 23; *Kamerstukken I* 1910/11, 28, p. 514.

rechtsbelang waarmee de strafbaarstelling van souteneurschap werd gerechtvaardigd is de openbare zedelijkheid. De keuze voor openbare zedelijkheid illustreert een verschuiving in opvattingen ten opzichte van de uit 1886 stammende zedenwetgeving. Schending van openbare zedelijkheid werd immers gerelateerd aan het verwerpelijk karakter van de landloper en de daarmee gelijkgestelde souteneur en vertoonde zo bezien meer overeenkomsten met de bescherming van de openbare orde dan met de eerbaarheid (zoals die term werd gebruikt door de wetgever van het Wetboek van 1886). Deze achtergrond verklaart de plaatsing van souteneurschap als overtreding in de titel Overtredingen tegen de openbare orde. Het houden van een bordeel en vrouwenhandel werden begrepen als misdrijven tegen de goede zeden. Schending van de openbare zedelijkheid en schending van de goede zeden werden door de wetgever dus niet identiek geacht.

### Het beschermde rechtsbelang waarmee de strafbaarstelling van souteneurschap werd gerechtvaardigd is de openbare zedelijkheid

De rechtsbelangen die met de strafbaarstelling van het houden van een bordeel, vrouwenhandel en souteneurschap werden beschermd, lijken zich in deze periode te verbreden. Niet alleen de bescherming van minderjarigen tegen misbruik van derden en de verwerpelijkheid van het door anderen ontucht laten plegen (al dan niet uit winstbejag), maar ook de openbare orde werden in aanmerking genomen. Tegelijkertijd kunnen we signaleren dat ook hoog werd opgegeven van de bescherming van de goede zeden. Maar, hoezeer de hartstochten van de klant oneerbaar en maatschappelijk onzedelijk werden geacht, de staat bleef zich onthouden van het strafbaar stellen van diens gedrag en (in algemene zin) van de prostituee. In zoverre kan worden gesteld dat de staat niet als zedenmeester optrad. De persoon van de prostituee, die in de maatschappelijke discussies als slachtoffer wordt gepresenteerd, blijft bij de totstandkoming van de wet van 1911 onderbelicht.<sup>24</sup> Prostitutie bleef weliswaar straffeloos, maar van extra bescherming van de prostituee was, net als bij de totstandkoming van het Wetboek, geen sprake. Het ontbreken van die extra bescherming lijkt nu

echter niet meer te kunnen worden verklaard doordat prostitutie als een min of meer normale bedrijfstak werd beschouwd. Integendeel. Het ontbreken van bescherming laat zich vooral verklaren door het verwerpelijk karakter van prostitutie als zodanig.

### In de jaren zestig van de vorige eeuw ontstond naar aanleiding van de seksuele revolutie en daarmee samenhangende ontwikkelingen zoals de opkomst van het gebruik van de anticonceptiepil discussie over de houdbaarheid van de zedenwetgeving

#### 3.3 Naar de opheffing van het bordeelverbod (1964-2000)

De door de wetgever gepropageerde bestrijding van zedeloosheid bleef de politiek lange tijd bezig houden. Dat leidde echter niet zonder meer tot grote wijzigingen in de zeden-titels van het Wetboek van Strafrecht. In de jaren zestig van de vorige eeuw ontstond naar aanleiding van de seksuele revolutie en daarmee samenhangende ontwikkelingen zoals de opkomst van het gebruik van de anticonceptiepil discussie over de houdbaarheid van de zedenwetgeving. Dit leidde reeds aan het begin van de jaren zeventig tot het schrappen van diverse strafbepalingen.<sup>25</sup> Aansluitend op deze tijdgeest werd de commissie zedelijkheidswetgeving (commissie-Melai) ingesteld teneinde de regering te adviseren. De commissie hield vast aan het aloude standpunt dat prostitutie niet strafbaar moet worden gesteld. De toelaatbaarheid van prostitutie behoorde volgens de commissie tot 'vragen van levensbeschouwing en levenshouding' (ook wel 'het zedelijk goede leven' genoemd) waarin de staat niet heeft te treden.<sup>26</sup> Ten aanzien van vrouwenhandel en souteneurschap meende de commissie dat 'de toepassing van de strafwet op voor die verschijnselen of omstandigheden verantwoordelijke personen gerechtvaardigd kan zijn'.<sup>27</sup> Bevorderen, uitlokken, opdringen of handel in (minderjarige) vrouwen en mannen in verband met gedragingen die zich niet afspelen in de privésfeer en het vermoeden wettigen dat sprake is 'van bedenkelijke economische of morele uitbuiting en exploitatie van bij de prostitutie betrokken (soms minderjarige) personen' waren volgens de commissie

<sup>24</sup> Zie R.H. Haveman, *Voorwaarden voor strafbaarstelling van vrouwenhandel* (diss. Utrecht), Deventer: Gouda Quint 1998, p. 137.

<sup>25</sup> Art. 241 Sr (strafbaarstelling van overspel) en art. 248bis Sr (homoseksuele ontucht). Zie resp. Wet van 6 mei 1971, *Stb.* 1971, 291 (i.w.tr. op 1 oktober 1971) en Wet van 8 april 1971, *Stb.* 1971, 212 (i.w.tr. op 12 mei 1971).

<sup>26</sup> Commissie zedelijkheidswetgeving, *Prostitutie* (derde interimrapport), 's-Gravenhage: Staatsuitgeverij 1977, p. 8.

<sup>27</sup> Commissie zedelijkheidswetgeving 1977, p. 10.

omstandigheden die strafbaarstelling van dat gedrag rechtvaardigden.<sup>28</sup> De commissie-Melai nam de vrije wil van de prostituee dus als uitgangspunt. Voor die gevallen waarin zij zich echter niet uit vrije wil prostitueert, was dat reden voor strafbaarstelling.<sup>29</sup>

In het licht van het uitgangspunt dat het zedelijk goede niet door middel van de strafwet mag worden afgedwongen, zag de commissie het niet als een taak van de overheid om het bordeelverbod in de strafwet te behouden. Wanneer 'de prostituee zich in een afhankelijke positie' bevindt ten gevolge waarvan de 'individuele zeggenschap van de prostituee over haar positie doorgaans zeer beperkt is of tot nul is gereduceerd', zou strafrechtelijke interventie volgens de commissie wel met haar uitgangspunt verenigbaar zijn. De commissie was echter van oordeel dat ook voor het strafrecht een taak was weggelegd wanneer 'de prostitutie vormen aanneemt die door daaruit voortvloeiende onrust of overlast voor bewoners in de onmiddellijke omgeving onaanvaardbaar of schadelijk zou zijn'.<sup>30</sup> Openbare orde werd daarmee onderscheiden van openbare zedelijkheid.

### In het licht van het uitgangspunt dat het zedelijk goede niet door middel van de strafwet mag worden afgedwongen, zag de commissie-Melai het niet als een taak van de overheid om het bordeelverbod in de strafwet te behouden

Over de op grond van het rapport van de commissie-Melai tot stand gekomen wetsvoorstellen is binnen en buiten het parlement de nodige discussie gevoerd.<sup>31</sup> Halverwege de jaren negentig van de vorige eeuw werd een wetsvoorstel ingediend tot opheffing van het algemene bordeelverbod. Dat wetsvoorstel beoogde onder andere bestrijding van onvrijwillige prostitutie, bescherming van minderjarigen tegen seksueel misbruik en bescherming van prostituees. Met het oog daarop werd de exploitatie van onvrijwillige prostitutie, of seksuele uitbuiting, strafbaar gesteld, in het nieuwe artikel 250a Sr. Dit artikel verving het bordeelverbod (art. 250bis Sr) en de strafbaarstellingen van mensenhandel (art. 250ter Sr)<sup>32</sup> en het souteneurschap (art. 432, sub 3 Sr). Artikel 250a Sr stelde verschillende vormen

van mensenhandel (zoals het dwingen tot het verrichten van seksuele handelingen met een derde, het aanwerven van een persoon voor prostitutie en het voordeel trekken uit prostitutie) strafbaar en maakte daarbij onderscheid tussen geoorloofde en niet-geoorloofde vormen van exploitatie van prostituees.<sup>33</sup> Van welke vorm van exploitatie sprake was, werd bepaald door de vrijwilligheid waarmee de volwassen prostituee in de prostitutie werkzaam was. Het voordeel trekken van prostitutie van een minderjarige werd met het oog op de bescherming van de jeugdige eveneens strafbaar gesteld. Of de jeugdige prostituee zich vrijwillig prostitueerde, maakte voor de strafbaarheid daarbij niet uit. Het door de commissie-Melai op dit punt aangebrachte onderscheid tussen vrijwillige en onvrijwillige prostitutie werd door de wetgever niet volledig in artikel 250a Sr verwerkt.

Het beschermde rechtsbelang in de uit deze periode stammende wetgeving is dus tweeledig: allereerst is daar het belang van het individu dat zich zonder instemming prostitueert, daarnaast het belang van het individu dat met dwang wordt geprostitueerd. Het eerste rechtsbelang sluit aan bij de groeiende aandacht voor de autonomie van de prostituee, het tweede rechtsbelang bij de in die periode groeiende aandacht voor de bestrijding van vrouwenhandel (of mensenhandel) en de in dat strafbaar feit besloten uitbuiting, exploitatie of dwang. De (aantasting van de goede) zeden en de openbare zedelijkheid spelen in de overwegingen om over te gaan tot deze vormen van strafbaarstelling geen rol meer. Ook het door de commissie-Melai in overweging gegeven aspect van aantasting van de openbare orde lijkt, althans in de wetsvoorstellen, niet te zijn meegenomen.

#### 3.4 De strafbaarstelling van mensenhandel verder vormgegeven (2000-heden)

De aan het eind van de vorige paragraaf genoemde rechtsbelangen – vrijwilligheid en bescherming tegen uitbuiting en dwang – raakten na de genoemde afschaffing van het bordeelverbod met elkaar in conflict. Met die afschaffing werd in de literatuur gepleit voor actieve bescherming van prostituees.<sup>34</sup> Er werd daar een spanning geïllustreerd tussen opvattingen over de geëmancipeerde, uit vrije wil werkende, prostituee en de prostituee die slachtoffer is van uitbuiting. Internationale overeenkomsten en binnen het verband van de Europese Unie tot stand gebrachte kaderbesluiten over mensenhandel richtten zich vooral op bescherming van de

28 Commissie zedelijkheids-wetgeving 1977, p. 10-11.

29 Vgl. Commissie zedelijkheids-wetgeving, *Eindrapport*, 's-Gravenhage: Staatsuitgeverij 1980, p. 10.

30 Commissie zedelijkheids-wetgeving 1980, p. 12-13.

31 Zie *Kamerstukken II* 1996/97, 25437, 3, p. 2-4.

32 Vrouwenhandel was bij Wet van 9 december 1993, *Stb.* 679 (i.w.tr. op 1 januari 1994) vervangen door het sekseneutrale mensenhandel.

33 *Kamerstukken II* 1996/97, 25437, 3, p. 8-11. Zie voor een uitgebreide beschrijving van de geschiedenis van de totstandkoming van de huidige strafbaarstelling van mensenhandel M. Alink & J. Wiarda, *Materieelrechtelijke aspecten van mensenhandel* (Pre-advies voor de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland), 's-Gravenhage: Sdu 2010.

34 Zie bijv. K. Boonen, 'Het 'absolute' bordeelverbod gerelativeerd', *Nemesis* 1995, p. 152; K. Boonen, 'Worden prostituees veel beter van de opheffing van het algemene bordeelverbod?', *Proces* 1995, p. 109.

uitgebuite prostituee. In het Kaderbesluit van de Europese Gemeenschappen inzake mensenhandel uit 2002 werd mensenhandel bijvoorbeeld 'een ernstige schending van de fundamentele mensenrechten en menselijke waardigheid' genoemd die gepaard gaat 'met meedogenloze praktijken zoals misbruik en misleiding van kwetsbare personen, alsook gebruik van geweld, bedreigingen, schuldslavernij en dwang'.<sup>35</sup> Bij de implementatie van het Kaderbesluit besloot de wetgever de strafbaarstelling van mensenhandel uit de zedentitel weg te halen en over te brengen naar artikel 273a van Titel XVIII van het Tweede Boek: Misdrijven tegen de persoonlijke vrijheid. Die beslissing vloeide voort uit de omstandigheid dat mensenhandel niet alleen op seksuele uitbuiting is gericht, maar ook op arbeidsuitbuiting en het verwijderen en verkopen van organen. Dat zijn gedragingen die geen verband houden met de (seksuele) zeden, maar met de persoonlijke vrijheid. De keuze om mensenhandel naar een andere titel te verplaatsen kan primair worden verklaard door de implementatie van het Kaderbesluit, dat een bredere invulling van het begrip mensenhandel kent.<sup>36</sup> Tegelijkertijd moet worden geconstateerd dat van mensenhandel (en eerder vrouwenhandel) al eerder werd gezegd dat deze wellicht uit de zedentitel moest worden verwijderd, omdat het meer betrekking heeft op de persoonlijke vrijheid.<sup>37</sup>

## De autonomie van de prostituee wordt ook in het wetsvoorstel waarin de klant onder omstandigheden strafbaar wordt gesteld als uitgangspunt genomen, maar het rechtsbelang dat wordt gediend sluit daar niet op aan

In de nieuwe bepaling (art. 273a Sr, vanaf 2006 art. 273f Sr) komen de in het Kaderbesluit genoemde belangen terug; sommige in de aanduiding (voordeel trekken uit) uitbuiting, andere in het gebruik van dwang, dat gelet op de tekst van de wet vele vormen kan aannemen. De strafbaarheid van seksuele uitbuiting valt namelijk niet weg in geval van instemming van de prostituee of in geval van de ervaring van niet uitgebuit te worden.<sup>38</sup> Ook het opzettelijk voordeel trekken uit uitbuiting (souteneurschap) werd als mensenhandel strafbaar gesteld. Hoewel op basis van deze

omschrijving, anders dan in artikel 432, sub 3 (oud) Sr, slechts het voordeel trekken uit uitbuiting strafbaar is, volgt uit een extensieve interpretatie van uitbuiting, dat ook wanneer de prostituee zelf geen uitbuiting ervaart, de souteneur toch strafbaar kan zijn.<sup>39</sup>

Inmiddels ligt er een wetsvoorstel om de klant van de prostituee, die op basis van de interpretatie van uitbuiting in de zin van artikel 273f Sr slachtoffer is van mensenhandel, strafbaar te stellen.<sup>40</sup> Als de klant beseft of had moeten beseffen dat er sprake was of kon zijn van onvrijwillige prostitutie en hij desondanks van haar diensten gebruikmaakt, is hij strafbaar. De klant buit zelf niet uit, maar houdt (indirect) de uitbuitingssituatie waarin de prostituee zich reeds bevindt, in stand.<sup>41</sup>

In deze periode verschuift het beschermde rechtsbelang naar de uitbuiting van de prostituee. Aan de ene kant sluit dat aan bij de door de commissie-Melai naar voren geschoven erkenning van de autonomie van de prostituee. Aan de andere kant verdwijnt de aandacht voor die autonomie als gevolg van een extensieve interpretatie van uitbuiting, waardoor de ervaren vrije wil van de prostituee er niet (meer) toe doet. De autonomie van de prostituee wordt ook in het wetsvoorstel waarin de klant onder omstandigheden strafbaar wordt gesteld als uitgangspunt genomen, maar het rechtsbelang dat wordt gediend sluit daar niet op aan. Dat lijkt te kunnen worden verklaard doordat de initiatiefnemers van het wetsvoorstel zich blijkbaar niets bij de vrijwilligheid van prostitutie kunnen voorstellen.<sup>42</sup> Onderhuids ligt het rechtsbelang niet in de persoonlijke vrijheid van de prostituee, maar in de bescherming van kwetsbare personen en van de goede zeden.<sup>43</sup>

## Het politieke spel waaraan wetgevingsprocessen altijd blootstaan en zeker waar het de zeden betreft steeds hebben blootgestaan, maakt het heel lastig om de rol van de goede zeden in de debatten daadwerkelijk te achterhalen

### 4 Slotbeschouwing

Uit deze wetgevingsgeschiedenis kan zonder bezwaar worden afgeleid dat prostitutie en souteneurschap nauw verweven worden geacht met de zeden. Tegelijkertijd illustreren

<sup>35</sup> Kaderbesluit van de Raad van 19 juli 2002 inzake bestrijding van mensenhandel (2002/629/JBZ), *PbEG* 2002, L 203/1. Zie ook *Kamerstukken II* 2011/12, 33309, 3, p. 1: mensenhandel vormt een 'ernstige inbreuk op de menselijke waardigheid en integriteit'.

<sup>36</sup> *Kamerstukken II* 2003/04, 29291, 3, p. 13; *Kamerstukken II* 2003/04, 29291, nr. 7, p. 7.

<sup>37</sup> *Handelingen II*, 2 april 1987, 66-3494. De minister van Justitie antwoordde daarop dat bij gelegenheid te zullen bezien. Bij de implementatie van verschillende internationale rechtsinstrumenten geschiedt dat inderdaad. Zie *Kamerstukken II* 2003/04, 29291, 3, p. 17.

<sup>38</sup> Vgl. HR 27 oktober 2009, ECLI:NL:HR:2009:BI7099. Zie ook A. Beijer, 'Mensenhandel met het oog op seksuele uitbuiting; de interpretatie van artikel 273f Sr', *DD* 2010, p. 996-1008.

<sup>39</sup> HR 8 september 2015, ECLI:NL:HR:2015:2467, *NJ* 2015/374.

<sup>40</sup> *Kamerstukken II* 2014/15, 34091, 3, p. 11.

<sup>41</sup> Vgl. K. Lindenberg, *Prostituant en strafrecht. Quickscan van de strafrechtelijke verantwoordelijkheden van de prostituant bij mensenhandel en minderjarigheid*, Zutphen: Paris 2014.

<sup>42</sup> Vgl. Nationaal rapporteur mensenhandel en seksueel misbruik van kinderen, *Mensenhandel. Negende rapportage van de Nationaal rapporteur*, 's-Gravenhage: Nationaal rapporteur mensenhandel en seksueel misbruik van kinderen 2013, p. 60, 318.

<sup>43</sup> Vgl. *Handelingen II* 15 oktober 2015, p. 15-16-5 en p. 15-16-10.



de parlementaire discussie en maatschappelijke debatten dat een rechtsbelang als de zeden voor zeer veel interpretaties vatbaar is. In de loop van deze geschiedenis wordt de bescherming van de zeden onder meer geïnterpreteerd als bescherming van de goede zeden in de betekenis van moreel acceptabel en in de betekenis van eerbaarheid, als bescherming van de openbare zedelijkheid en daarmee verband houdende openbare orde, als bescherming van de persoonlijke vrijheid (autonomie) en bescherming van de kwetsbare persoon. Deze interpretaties sluiten aan bij in het Wetboek in verschillende titels onderscheiden rechtsbelangen. Dat geeft een verklaring voor het feit dat in de loop van de tijd gedrag met betrekking tot prostitutie en souteneurschap van titel is verschoven. Daarachter gaat schuil dat de discussie over goede zeden steeds werd beheerst door het uitgangspunt dat de wetgever niet als zedenmeester moet optreden. Tegelijkertijd kunnen we uit de aangehaalde (parlementaire) discussies afleiden dat de opvattingen over de goede zeden (en de rol van de wetgever ten opzichte daarvan) de gemaakte keuzes sterk hebben beïnvloed. Het effect van het gebruik van de diverse hiervoor genoemde rechtsbelangen als legitimatie voor strafbaarstelling is in zekere zin mystificerend. Het politieke spel waaraan wetgevingsprocessen altijd blootstaan en zeker waar het de zeden betreft steeds hebben blootgestaan, maakt het heel lastig om de rol van de goede zeden in de debatten daadwerkelijk te achterhalen. Overwegingen op dat punt worden vaak omfloerst verwoord en versluiert met argumenten van een andere orde, zoals het belang van de persoonlijke vrijheid of integriteit en de openbare orde.

Een andere continue factor die kan worden gesignaleerd is dat de gedraging van 'het zich prostitueren' nooit onder het bereik van de strafwet is gebracht. Wat we wel kunnen vast-

stellen is dat gedrag dat prostitutie mogelijk maakt, in stand houdt en bevordert – begaan door personen in de kring om de prostituee heen – wel strafbaar is en de strafbaarheid daarvan steeds verder is verruimd. Dat brengt mee dat de prostituee is 'gevangen' in een gesloten kring van personen die niet alleen strafbaar is, maar van wie het gedrag impliciet ook in strijd wordt geacht met de goede zeden. Het lijkt onvermijdelijk dat de prostituee aan die 'labelling' ontkomt. Zo wordt zij 'slachtoffer van de goede zeden'.

### Met de emancipatie van de vrouw, wordt de prostituee beschouwd als een vrije, zelfstandige ondernemer

Hoewel prostitutie als maatschappelijk fenomeen als onvermijdelijk werd en wordt beschouwd en het zich prostitueren niet strafbaar wordt geacht, is de waardering van de prostituee in de loop van de geschiedenis niet steeds positief. Werd zij eerst gezien als 'vrouw van lichte zeden' of 'afvallige vrouw' en een bedreiging voor het huwelijk, het gezin en de gezondheid, nadien is een verschuiving in die waardering zichtbaar. Met de emancipatie van de vrouw, wordt de prostituee beschouwd als een vrije, zelfstandige ondernemer. Doordat uitbuiting van prostituees juridisch wordt beschouwd als mensenhandel, is de prostituee weliswaar nog steeds een ondernemer, maar als zij werkt in een situatie van uitbuiting, slachtoffer. Deze slachtofferrol is in diverse gevallen, door extensieve uitleg van uitbuiting, niet in overstemming met de eigen ervaring van de prostituee en past ook niet op de daadwerkelijk zonder uitbuiting functionerende prostituee. Slachtoffer van de door de wetgever veroorzaakte slachtofferrol?