No.W03.13.0382/II 's-Gravenhage, 5 december 2013

**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**.**

Bij Kabinetsmissive van 23 oktober 2013, no.13.002217, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Veiligheid en Justitie, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Wet regulering prostitutie en bestrijding misstanden seksbranche, met memorie van toelichting.

Het voorstel strekt tot uitvoering van de motie-Strik c.s.[[1]](#footnote-1) die door de Eerste Kamer is aanvaard tijdens de plenaire behandeling van het bij koninklijke boodschap van 10 november 2009 ingediende voorstel van wet, houdende regels betreffende de regulering van prostitutie en betreffende het bestrijden van misstanden in de seksbranche (Wet regulering prostitutie en bestrijding misstanden seksbranche) (hierna: het oorspronkelijke wetsvoorstel). In deze motie werd de regering verzocht te voorzien in splitsing van het wetsvoorstel, waardoor de daarin opgenomen registratieplicht voor prostituees en de daarmee samenhangende vergewisplicht voor klanten uit dat voorstel worden geschrapt.

Tijdens de behandeling van het oorspronkelijke wetsvoorstel is er daarnaast voor gekozen de minimumleeftijd voor prostituees te verhogen van 18 naar 21 jaar. In het oorspronkelijke voorstel werd dit gewaarborgd door te regelen dat een prostituee zich pas kon registreren indien de leeftijd van 21 jaar was bereikt. Omdat in het onderhavige voorstel deze registratieplicht vervalt, is de controleplicht op de leeftijd van de prostituee bij de klant gelegd. De Afdeling wijst erop dat niet duidelijk is op welke wijze de klant deze controle kan verrichten. Het is immers niet aannemelijk dat een prostituee, er vanuit gaande dat deze in de regel anoniem zal willen blijven, een identiteitsbewijs zal willen overleggen.

Voorts acht de Afdeling de voorgestelde strafmaat voor de klant van een prostituee tussen 18 en 21 jaar aan de hoge kant, gelet op het feit dat de prostituee wettelijk wel meerderjarig is en het gaat om handelingen met wederzijdse instemming. Tevens is in het voorstel een ruime bevoegdheid opgenomen voor het binnentreden in woningen. Artikel 12 van de Grondwet en artikel 8 van het Europees verdrag voor de rechten van de mens (EVRM) vereisen dat hiervoor de noodzaak wordt aangetoond. De Afdeling adviseert de bevoegdheid in het voorstel nader in te kaderen omdat prostitutie op zich een legale bezigheid is en er alleen een vermoeden van een strafbaar feit kan zijn in geval van prostitutie door personen die jonger zijn dan 21 jaar, dan wel prostitutie zonder dat de daarvoor vereiste vergunning aanwezig is. Ten slotte maakt de Afdeling een opmerking over de gevolgen van het voorstel voor de inkomenspositie van prostituees tussen de 18 en 21 jaar.

Op grond van het bovenstaande is zij van oordeel dat aanpassing van het wetsvoorstel wenselijk is.

1. Verhoging van de minimumleeftijd voor prostitutie naar 21 jaar.

In het oorspronkelijke wetsvoorstel zoals dat aan de Afdeling ter advisering was voorgelegd, was de leeftijdsgrens van 18 jaar voor prostituees opgenomen. Tijdens de behandeling van het voorstel in de Tweede Kamer is gekozen voor een verhoging van de leeftijd naar 21 jaar. In het voorliggende voorstel wordt deze leeftijdsgrens gehandhaafd. Hoewel ook de Afdeling de wenselijkheid van de bescherming van de lichamelijke integriteit van jongvolwassenen onderschrijft en tevens onderkent dat de vrijwilligheid van prostitutie in veel gevallen betwijfeld kan worden, wijst zij toch op een aantal problemen die de verhoging van de minimumleeftijd naar 21 jaar op de wijze zoals voorgesteld met zich meebrengen.

a. *Controle leeftijd door klant*

Met het vervallen van de registratieplicht is ook de vergewisplicht voor klanten niet meer aan de orde. Voorgesteld wordt nu aan de klant te verplichten na te gaan of de prostituee ouder is dan 21 jaar.[[2]](#footnote-2) In de discussie over de vergewisplicht wees de minister er terecht op, dat het van belang is dat de anonimiteit van de prostituee zoveel mogelijk beschermd wordt. Op het pasje dat een geregistreerde prostituee zou krijgen zou geen persoonsgevoelige informatie worden vermeld.[[3]](#footnote-3) In de toelichting op het voorstel wordt niet ingegaan op de vraag op welke wijze de klant nu moet nagaan hoe oud de prostituee is. Het vragen naar een officieel identiteitsbewijs ligt in dit geval niet voor de hand. Aangezien bovendien de leeftijd van de prostituee een objectief bestanddeel is in de delictsomschrijving, is het des te meer van belang dat de klant een reële mogelijkheid heeft tot het verifiëren van de leeftijd.

De Afdeling adviseert hierop in de toelichting nader in te gaan en het voorstel zo nodig aan te passen

b. *Hoogte strafmaat klant*

De bestaande strafbepaling die ziet op klanten van minderjarige prostituees wordt nu uitgebreid tot prostituees tot 21 jaar. Dit betekent dat iemand die ontucht pleegt met een derde van de leeftijd tussen 16 en 21 jaar, die zich beschikbaar stelt tot het verrichten van seksuele handelingen tegen betaling, een misdrijf begaat en gestraft kan worden met een gevangenisstraf van ten hoogste vier jaren of een geldboete van de vierde categorie. De Afdeling merkt op dat de zedendelicten waarbij wordt aangesloten bescherming bieden aan personen tot 18 jaar. Met 18 jaar is een persoon in Nederland meerderjarig; hiermee wordt dus het uitgangspunt losgelaten dat de strafrechtelijke bescherming in zedendelicten voor minderjarigen groter is dan voor meerderjarigen.[[4]](#footnote-4) Daarnaast gaat het in het geval van prostitutie om seksuele handelingen tussen meerderjarige personen met wederzijds goedvinden, dus zonder dwang. De voorgestelde strafmaat houdt ook in dat aanhouding buiten heterdaad kan plaatsvinden en voorlopige hechtenis kan worden toegepast.[[5]](#footnote-5)

In het oorspronkelijke wetsvoorstel was op het niet nakomen van de vergewisplicht een gevangenisstraf van maximaal zes maanden of een geldboete van de derde categorie gesteld. Met de voorgestelde regeling, waarbij de leeftijd van de prostituee een objectief bestanddeel is in de delictsomschrijving, is de maximumstraf voor de klant van de prostituee tussen 18 en 21 dus substantieel verhoogd. In de toelichting wordt deze verhoging gemotiveerd met de verwijzing naar de inbreuk die wordt gemaakt op de seksuele integriteit van personen in een kwetsbare leeftijdscategorie. Dat geldt uiteraard voor minderjarigen, maar door de verhoging van de leeftijd tot 21 jaar ontstaat wel een zeer grote discrepantie ten opzichte van het oorspronkelijke voorstel.

Een dergelijke verhoging van de strafmaat behoeft een overtuigende motivering.

De Afdeling adviseert de voorgestelde bepalingen toereikend te motiveren en zo nodig aan te passen.

2. Binnentreden

In het voorgestelde artikel 28 wordt het voor toezichthouders voor zover dit redelijkerwijs voor de vervulling van hun taak nodig is, mogelijk gemaakt zonder toestemming van de bewoner een woning binnen te treden waar prostitutie plaatsvindt of naar hun redelijk vermoeden plaatsvindt. Het woord ‘bedrijfsmatig’ wordt uit het oorspronkelijke wetsvoorstel geschrapt[[6]](#footnote-6), wat een substantiële verruiming van de bevoegdheid inhoudt.

Voor het binnentreden van een woning tegen de wil van de bewoner moet een gerede aanleiding zijn, gezien de inbreuk dat dit maakt op artikel 12 van de Grondwet en artikel 8 van het EVRM. Om te voldoen aan het noodzaakvereiste zal er een vermoeden van een strafbaar feit moeten zijn, dus in elk geval een vermoeden dat er prostitutie wordt bedreven door personen jonger dan 21 jaar, dan wel dat er in de woning een seksbedrijf is gevestigd zonder dat daarvoor een vergunning aanwezig is. Prostitutie als zodanig is immers niet strafbaar.

In de toelichting wordt erop gewezen dat de Algemene wet op het binnentreden en het noodzakelijkheidscriterium, zoals dat is vastgelegd in artikel 5:13 van de Algemene wet bestuursrecht van toepassing zijn. Dit samenspel van bepalingen garandeert dat de bevoegdheid tot binnentreden uitsluitend wordt uitgeoefend indien het binnentreden redelijkerwijs nodig is voor de vervulling van de taak van de toezichthouders.[[7]](#footnote-7) Gezien de mogelijkheid tot een nauwkeuriger afbakening van de bevoegdheid in de wet, heeft dit naar het oordeel van de Afdeling de voorkeur naast de algemene toets aan het noodzakelijkheidscriterium uit de Awb en de algemene bepalingen uit de Algemene wet op het binnentreden.

De Afdeling adviseert het voorstel aan te passen en de hiervoor genoemde twee gronden expliciet in de wet op te nemen.

3. Prostituees tussen 18 en 21 jaar

Thans is prostitutie door prostituees tussen 18 en 21 jaar een legale activiteit. Met het voorstel wordt voor prostituees die op het moment van inwerkingtreding van de wet in deze categorie vallen hun beroepsuitoefening in één klap onmogelijk gemaakt en hun inkomenspositie dus fundamenteel aangetast. In de toelichting wordt aan dit aspect geen aandacht besteed.

Gelet op de inkomenspositie van deze prostituees adviseert de Afdeling bij wijze van overgang te bepalen dat dit onderdeel van het wetsvoorstel later in werking treedt.

4. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De vice-president van de Raad van State,

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no.W03.13.0382/II

* In Artikel II regelen dat de artikelen en onderdelen van het wetsvoorstel op verschillende tijdstippen inwerking treden en de inwerkingtreding van deze artikelen en onderdelen laten aansluiten bij de inwerkingtreding van de artikelen en onderdelen van het oorspronkelijke wetsvoorstel die zij wijzigen, nu de inwerkingtredingsbepaling uit het oorspronkelijke wetsvoorstel gefaseerde inwerkingtreding mogelijk maakt en het daarmee niet duidelijk is wanneer gesproken kan worden van het moment waarop dat voorstel inwerking treedt.
1. Kamerstukken I 32 211, nr. L. [↑](#footnote-ref-1)
2. Toelichting, artikel I, onderdeel I. [↑](#footnote-ref-2)
3. Kamerstukken II 2009/10, 32 211, nr. 8, blz. 58. [↑](#footnote-ref-3)
4. Kamerstukken II 2003/04, 29 291, nr. 3, blz. 16. [↑](#footnote-ref-4)
5. Zie de artikelen 54 en 67 van het Wetboek van Strafvordering. [↑](#footnote-ref-5)
6. Artikel I, onder F. [↑](#footnote-ref-6)
7. Toelichting, artikelsgewijs, artikel F. [↑](#footnote-ref-7)