

Vergaderjaar 1994–1995

**24 269**

## **Wijziging van het Wetboek van Strafrecht (mensensmokkel)**

**Nr. 3**

Het advies van de Raad van State wordt niet openbaar gemaakt, omdat het zonder meer instemmend luidt/uitsluitend opmerkingen van redactionele aard bevat (art. 25a, vierde lid, onderdeel b, van de Wet op de Raad van State).

### **MEMORIE VAN TOELICHTING**

Op 31 december 1993 is in werking getreden de Wet van 24 februari 1993, Stb. 141, tot wijziging van de Vreemdelingenwet, het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering en de Uitleveringswet met het oog op de uitvoering van de op 19 juni 1990 te Schengen tot stand gekomen Overeenkomst ter uitvoering van het tussen de regeringen van de Staten van de Benelux Economische Unie, de Bondsrepubliek Duitsland en de Franse Republiek op 14 juni 1985 te Schengen gesloten Akkoord betreffende de geleidelijke afschaffing van de controle aan de gemeenschappelijke grenzen. Bij die wet is ter uitvoering van artikel 27, eerste lid, van genoemde Overeenkomst een nieuw artikel 197a in het Wetboek van Strafrecht ingevoegd. Artikel 197a, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht stelt als misdrijf strafbaar het een ander uit winstbejag behulpzaam zijn bij het zich verschaffen van toegang tot of verblijven in Nederland of enige staat welke gehouden is mede ten behoeve van Nederland grenscontrole uit te oefenen, of hem daartoe uit winstbejag gelegenheid, middelen of inlichtingen te verschaffen wetende dat of ernstige redenen hebbende te vermoeden dat de toegang of dat verblijf wederrechtelijk is. Overtreding wordt gestraft met een gevangenisstraf van ten hoogste een jaar of geldboete van de vijfde categorie. Het gaat hier kort gezegd om de strafbaarstelling van mensensmokkel.

De ervaringen die de afgelopen anderhalf jaar zijn opgedaan met de bestrijding van mensensmokkel nopen thans tot een bijstelling van artikel 197a van het Wetboek van Strafrecht. Uit ervaringsgegevens en onderzoeken van de Immigratie- en Naturalisatiedienst blijkt steeds duidelijker dat asielzoekers op grote schaal door mensensmokkelaars binnen de Nederlandse rechtssfeer worden gesluisd, tegen betaling van in de regel zeer hoge bedragen. De instroom van asielzoekers wordt zodoende voor een belangrijk gedeelte «gereguleerd» door de activiteiten van mensensmokkelaars. De – strafrechtelijke – aanpak van mensensmokkelaars is daarmee een essentieel onderdeel geworden van de beheersing van de migratiestromen. Het huidige artikel 197a van het Wetboek van Strafrecht vertoont echter – zo leert de praktijk – enige tekortkomingen. Zo is de strafbedreiging – ten hoogste een jaar – wel zeer licht, indien dit wordt afgezet tegen enerzijds de grote maatschappelijke belangen die zijn gediend met beheersing van de migratiestromen en anderzijds het financieel zeer lucratieve karakter van dit delict. De ernst

van het feit rechtvaardigt dan ook zonder meer een hogere strafbedreiging. In dit verband is het tekenend dat inmiddels een aantal veroordelingen zijn uitgesproken wegens overtreding van artikel 197a van het Wetboek van Strafrecht waarbij de rechter de maximale straf heeft opgelegd. In de ons omringende landen is het delict mensensmokkel veel zwaarder gesanctioneerd. De Bondsrepubliek Duitsland en Frankrijk kennen een vrijheidsstraf van ten hoogste vijf jaren op het basisdelict mensensmokkel en het Verenigd Koninkrijk zeven jaren. In België is voorzien in een nieuwe wettelijke regeling waarbij de strafbedreiging op ten minste een jaar wordt gesteld.

Naast het feit dat de huidige strafbedreiging van een jaar onvoldoende de ernst van het feit weerspiegelt en een kennelijk onvoldoende afschrikkende werking heeft, kleven daaraan ook opsporings- en vervolgings-technische nadelen. De hoogte van de strafbedreiging impliceert immers een beperking van de mogelijkheden om dwangmiddelen toe te passen. Deze mogelijkheden worden in de praktijk node gemist. Ingeval van opsporing van overtreding van artikel 197a kan de verdachte alleen op heterdaad worden aangehouden en dient hij na het verstrijken van de aanhoudingstermijn altijd in vrijheid te worden gesteld, ook als het onderzoek nog niet is afgerond. Dit levert voor de bewijsgaring niet zelden onoverkomelijke moeilijkheden op, bijvoorbeeld doordat wel het delictselement «behulpzaam» kan worden aangetoond, doch niet het subjectief oogmerk van «winstbejag». Verhoging van de strafbedreiging maakt het mogelijk om voorlopige hechtenis toe te passen, waardoor tevens het strafvorderlijk instrumentarium wordt uitgebreid tot het aanhouden buiten heterdaad en tot het in verzekering stellen van verdachten van mensensmokkel. Ook kunnen daardoor buiten heterdaad opsporingsmiddelen zoals huiszoeking ter inbeslagneming en onderzoek van telecommunicatie worden aangewend. Aldus wordt de kans op een succesvolle opsporing en vervolging van het delict mensensmokkel aanzienlijk vergroot.

Uit de tot nu toe ingestelde strafrechtelijke onderzoeken naar mensensmokkel, zoals deze zijn geïnventariseerd door de Immigratie- en Naturalisatiedienst, kan worden afgeleid dat het in de regel gaat om georganiseerde verbanden, die zich op professionele wijze hebben toegelegd op deze uitermate lucratieve handel, waarbij niet zelden relaties zijn te leggen met andere vormen van georganiseerde criminaliteit, zoals de handel in verdovende middelen of in gestolen voertuigen. De inventarisatie bevat ook aanwijzingen dat sommige organisaties de binnengesmokkelde vreemdelingen voor hun diensten «in natura» laten betalen, door deze binnengesmokkelde vreemdelingen – al dan niet onder dwang – in te zetten bij het plegen van inbraken, afpersingen en het vervoeren van verdovende middelen of gestolen voertuigen. Het gaat hier kortom om organisaties die een ernstige bedreiging voor de rechtsorde vormen. Er is daarom alle aanleiding om deze onder de reikwijdte van artikel 46, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht te brengen, te weten de strafbaarstelling van voorbereidingshandelingen.

Gelet op het bovenstaande wordt daarom voorgesteld de strafbedreiging op het basisdelict mensensmokkel te verhogen van een jaar naar vier jaren, waardoor ingevolge artikel 67 van het Wetboek van Strafvordering voorlopige hechtenis voor dit delict is toegelaten. Daartoe strekt de in artikel I, onder 1, voorgestelde wijziging van het eerste lid van artikel 197a. Ten aanzien van de gekwalificeerde vorm van mensensmokkel in de uitoefening van enig beroep of ambt, zoals neergelegd in het tweede lid van artikel 197a, wordt voorgesteld de strafbedreiging op ten hoogste zes jaren te stellen. Daartoe strekt de in artikel I, onder 2, voorgestelde wijziging van het tweede lid van artikel

197a. Tenslotte wordt in artikel I, onder 3, aan artikel 197a een nieuw derde lid toegevoegd, waarin de gekwalificeerde vorm van mensensmokkel, begaan door een persoon die daarvan een beroep of gewoonte maakt of begaan in vereniging door meerdere personen, wordt bedreigd met gevangenisstraf van ten hoogste acht jaren. Ten aanzien van deze gekwalificeerde vorm van mensensmokkel wordt daarmee ook de voorbereiding van dit delict strafbaar ingevolge artikel 46 van het Wetboek van Strafrecht.

Ten slotte vermelden wij nog dat in de artikelen 197b en volgende van het Wetboek van Strafrecht geen wijzigingen worden aangebracht. Deze artikelen, ingevoegd bij de Wet van 23 december 1993, Stb. 707, tot wijziging van de Vreemdelingenwet en van het Wetboek van Strafrecht, stellen als misdrijf strafbaar de tewerkstelling van wederrechtelijk hier te lande verblijvende vreemdelingen. Ten aanzien van die specifieke vorm van begunstiging van illegaal verblijf zijn de hierboven genoemde redenen tot verhoging van de strafbedreiging niet van toepassing. Het betreft hier immers delicten met een geheel andere achtergrond, ten aanzien waarvan de hoogte van de strafbedreiging nog steeds in overeenstemming kan worden geacht met de ernst van het delict en welke ook overigens de effectiviteit van de rechtshandhaving niet belemmert. De hier voorgestelde wijzigingen van artikel 197a hebben daardoor tot gevolg dat de artikelen 197b en 197c voortaan als een geprivilegieerd delict moeten worden beschouwd ten opzichte van artikel 197a.

De Minister van Justitie,  
W. Sorgdrager

De Staatssecretaris van Justitie,  
E. M. A. Schmitz