

## **Het functioneren van het klachtvereiste in de zedelijkheidswetgeving**

### *Deelrapportage II*

Het wettelijk kader:  
de wetsgeschiedenis, jurisprudentie en  
zedelijkheidswetgeving in diverse landen

november 1998

#### Auteurs:

Prof. dr. J. de Savornin Lohman  
Drs. W.M.E.H. Beijers  
Mr. M. Duker  
Drs. C.P. van Gelder  
Drs. M.J.H. Goderie  
Drs. S.M.A. Nieborg  
Dr. R.A.L. Rijkschroeff  
Mr. E.C.A. Verkuyl

**(c) Verwey-Jonker Instituut, Utrecht 1998**

All rights reserved. No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or by any other means without permission in writing from the publisher.

Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd en/of openbaar gemaakt door middel van druk, fotokopie, microfilm of op welke andere wijze dan ook zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

## Inhoud

1	DE WETGESCHIEDENIS .....	5
1.1	Voorgeschiedenis .....	6
1.2	De Commissie Melai .....	8
1.3	De wetsvoorstellen 1985 en 1988 .....	10
1.4	Opheffing bordeelverbod .....	12
2	DE RELEVANTE WETSARTIKELEN .....	13
3	HET ONDERZOEK NAAR DE JURISPRUDENTIE .....	23
	Samenvatting en conclusie .....	39
4	DE ZEDELIIKHEIDSWETGEVING IN DIVERSE LANDEN .....	43
4.1	Inleiding .....	43
	Keuze van de landen .....	43
4.2	Europa .....	44
4.3	De landen .....	49
	Duitsland .....	49
	Zwitserland .....	51
	Denemarken .....	53
	Noorwegen .....	56
	Zweden .....	58
	Finland .....	59
	Italië .....	63
	Frankrijk .....	64
	België .....	66
	Engeland (UK) .....	68
	Canada .....	71
4.4	Conclusies .....	72
	Bronnenlijst .....	75
	Geraadpleegde personen .....	78

## 1 DE WETGESCHIEDENIS

Voor de wetsgeschiedenis<sup>1</sup> van de zedelijkheidswetgeving is het relevant om twee perioden te onderscheiden. De eerste loopt van 1880 (toen het wetboek van strafrecht tot stand kwam) tot 1970 (toen besloten werd tot herziening van de zedelijkheidswetgeving). De tweede periode loopt van 1970 tot heden. In een lange termijn perspectief vertoont de discussie over deze materie een slingerbeweging. Was de wetgever in 1880 terughoudend in het stellen van normen in de seksuele omgang, in het begin van de twintigste eeuw (wetgeving Regout) krijgt dit liberale uitgangspunt concurrentie van de beschermingsgedachte. Voor de vrouwenbeweging was de strijd tegen prostitutie een speerpunt. De staat dient de burger te beschermen tegen zedelijk laakbaar gedrag. Eind jaren zestig, begin jaren zeventig vindt een omslag plaats. Vanaf de jaren zeventig is het streven om de wilsvrijheid van de burgers voorop te stellen. Aanvankelijk domineert de liberale gedachte, het respect voor de wilsvrijheid van de burger. De Adviescommissie herziening zedelijkheidswetgeving (Commissie Melai), die in 1970 wordt ingesteld, stelt zich achter dit uitgangspunt. Daarnaast moet de wetgever zwakkeren, of personen die niet in staat zijn hun wil te bepalen, beschermen. In 1980 brengt de Commissie Melai haar eindadvies uit, dat een concept wetsvoorstel bevat. Daarin zijn de delictsomschrijvingen op een aantal punten verruimd en gesteld in neutrale termen (geen ontucht maar seksuele handelingen). Klachtdelicten zijn afgeschaft, en de seksuele contacten van burgers, ook van de jeugdigen vanaf 12 jaar, worden beoordeeld aan de hand van het criterium of het contact in vrijheid (zonder dwang) is aangegaan. Onder andere door een regeringswisseling loopt het wetgevingsproces vertraging op. In deze periode ontwikkelt zich daarnaast het aanbod aan hulpverlening voor slachtoffers van misdrijven in het algemeen en van seksueel geweld in het bijzonder.

Een concept wetsvoorstel dat zomer 1985 naar de Raad van State wordt gestuurd volgt grotendeels het voorstel van de Commissie Melai. Het wordt echter niet ingediend, gezien de onrust die is ontstaan ten gevolge van het begeleidend persbericht. In 1988 dient minister Korthals Altes een nieuw wetsvoorstel in, met de titel Wet Zware Zedenmisdrijven. In tegenstelling tot het concept voorstel uit 1985 blijft dit wetsvoorstel dichter bij de bestaande wettekst. De terminologie wordt niet vervangen, de wet wordt wel op een aantal

---

<sup>1</sup> Deze beschouwing werd grotendeels al eerder gepubliceerd in J. De Savornin Lohman e.a. (1994), blz. 11-19.

punten uitgebreid. Seksuele handelingen met minderjarigen onder de 16 jaar vallen onder een absoluut verbod. Bij de behandeling in de Tweede Kamer wordt dit tot een klachtdelict. Behalve de minderjarige zelf en diens ouders krijgt de Raad voor de Kinderbescherming bevoegdheden op dit punt. Bij de behandeling in de Eerste Kamer blijken er vragen, met name over het klachtvereiste. Voor een goed begrip van de wet zijn de inzichten, ontwikkeld door de Commissie Melai van belang, evenals de gedachtewisseling die plaatsvond tijdens de parlementaire behandeling. Voordat wij daarop ingaan volgt eerst een korte schets van hetgeen aan de wetswijziging vooraf ging.

## 1.1 Voorgeschiedenis

Wie de geschiedenis van de totstandkoming van de zedelijkheidswetgeving bestudeert krijgt een goed inzicht in de ontwikkeling van de publieke moraal, tenminste, voor zover zij wordt verwoord in het politieke debat. Een onderdeel van deze wetgeving raakt de regulering van seksualiteit door middel van het strafrecht. Daarmee krijgt de overheid de publieke taak om burgers te beschermen tegen moreel laakbaar gedrag op dat terrein. De strafrechtelijke zedelijkheidswetgeving geeft dus het kader, waarin de gemeenschappelijk gedeelde normen en waarden over seksuele omgang, zoals deze zijn verwoord op politiek niveau, zijn neergelegd. Als deze waarden en normen zijn veranderd, is er reden om de strafwetgeving op dit gebied te herzien. Dit model is minder eenvoudig dan het op het eerste gezicht lijkt. Er is immers sprake van een dilemma: hoe kan de overheid normen stellen over de manier waarop burgers vormgeven aan seksualiteit en tegelijkertijd de vrijheid van burgers om hun privé-leven naar eigen inzichten in te richten respecteren?<sup>2</sup> Een tweede cruciale vraag is hoe veranderingen tot stand kunnen komen tegen de verbodsbepalingen in. Is de consensus over de normen en waarden dan minder groot dan de wetgever doet voorkomen? Een ingrijpende herziening van de zedelijkheidswetgeving vindt dan ook alleen plaats wanneer de verandering berust op een breed maatschappelijk draagvlak. Uit het publieke debat moet duidelijk blijken in welke richting de verschuiving in de opvattingen over de seksuele omgang gaat.

Bij de totstandkoming van het Wetboek van Strafrecht aan het einde van de vorige eeuw (1880, invoering 1886) vertolkte de toenmalige minister Modderman de toen dominerende liberale opvatting. De staat

---

<sup>2</sup> Dit dilemma wordt door de wetgever grotendeels doorgeschoven naar de uitvoeringspraktijk. In dit onderzoek gaan wij op dit aspect uitvoerig in.

moest zeer terughoudend zijn op dit gebied, dat bij uitstek de privé verhoudingen betreft. Deze opvatting past volledig in de negentiende eeuwse visie op de staat, ook wel getypeerd als de periode van de Nachtwakersstaat. Toch heeft een aantal verbodsbepalingen uit dat oorspronkelijk Wetboek van Strafrecht betrekking op de goede zeden, zoals de strafbaarstelling van bepaalde vormen van pornografie en het plegen van ontucht met jeugdigen. Ook verkrachting was als misdrijf strafbaar gesteld, tenminste wanneer deze daad 'buiten echt' gepleegd werd.

De eerste behoefte aan verandering tekent zich aan het begin van de twintigste eeuw af. Kenmerkend voor het politieke klimaat in die tijd was de vrees voor de achteruitgang van de publieke moraal, het 'zedelijk verval'. Wetgeving werd onder meer gezien als een middel om het zedelijk peil van de bevolking te verhogen.<sup>3</sup> In die tijd kreeg de vrouwenbeweging invloed op het publieke debat. Zij had, in deze eerste feministische golf, de prostitutie tot politiek strijdpunt verklaard. Onder minister Regout (1911) werd de strafwet op het punt van de zedenmisdrijven aanzienlijk uitgebreid. Dit uitte zich in een verbod op abortus, het verleiden van minderjarigen, pornografie, homoseksualiteit en verkoop van voorbehoedmiddelen. Daarmee is de toon voor de komende decennia gezet. De beleving van seksualiteit is negatief; geslachtelijke omgang wordt alleen getolereerd tussen man en vrouw binnen de huwelijkse staat.<sup>4</sup> De strenge normen, die in die tijd in de strafwet werden vastgelegd, bleven in de daarop volgende decennia vrijwel onomstreden, en werden zelfs op een enkel punt (bijvoorbeeld pornografie) nog verder uitgebreid.

Dit beeld gaat in de loop van de jaren zestig ingrijpend veranderen. Onder invloed van wat bekend staat als 'de seksuele revolutie' komt dit zedelijk erfgoed, geassocieerd met een achterhaalde christelijke moraal, onder druk te staan. Het publieke debat staat nu in het teken van liberalisering van vooral het familierecht (echtscheiding) en de zedelijkheidswetgeving. In de discussie wordt in zekere zin teruggegrepen naar de periode Modderman, toen het Wetboek van Strafrecht tot stand kwam. De 'staat als zedenmeester' heeft afgedaan. Er moet worden afgerekend met het anti-seksuele syndroom, de nalatenschap van de periode Regout.<sup>5</sup>

In 1970 neemt de toenmalige minister van Justitie Polak (VVD) het voortouw. Hij benoemt de Adviescommissie Zedelijkheidswetgeving,

---

<sup>3</sup> Stuurman, S., Verzuiling, kapitalisme en patriërchaat, SUN, Nijmegen, 1983.

<sup>4</sup> Toch werd in die tijd opgemerkt -en door minister Regout onderschreven- dat de staat geen zedenmeester moest zijn.

<sup>5</sup> Van Ussel J.W.M., De geschiedenis van het seksuele probleem, Boom Meppel, 1968.

met als voorzitter de Leidse hoogleraar strafrecht Prof. Mr. A.L. Melai. Zij zal als 'Commissie Melai' de geschiedenis in gaan.<sup>6</sup> Samenvattend zou men kunnen zeggen dat in de periode 1880-1970 de slinger zich eerst bewoog van liberalisering naar aanscherping op grond van de beschermingsgedachte en later weer terug in de richting van liberalisering.

## 1.2 De Commissie Melai

Het eindrapport van de Commissie Melai verscheen tien jaar na haar instelling, in 1980. In deze periode begon zich een verschuiving af te tekenen. De liberaliseringgedachte kreeg concurrentie vanuit de behoefte aan bescherming. De vrouwenbeweging werd een belangrijke woordvoester op dit punt. Van deze zijde werd betoogd dat de zogenaamde seksuele bevrijding vooral tegemoet kwam aan de wensen van mannen, en te weinig rekening hield met de wensen en verlangens van vrouwen. Bovendien werd duidelijk dat ook in de privé-sfeer vrouwen en meisjes de dupe kunnen zijn van ongelijke machtsverhoudingen. Geweld binnen het huwelijk kan als verschijnsel niet langer worden genegeerd. Deze doorbreking van een taboe vindt in deze periode in vrijwel alle Westerse democratieën plaats. De komst van Blijf-van-m'n-lijf-huizen en andere opvangcentra voor slachtoffers van seksueel geweld onderstreept de realiteit van het probleem. Omdat dit rapport en het concept wetsvoorstel van de commissie Melai in de latere discussie een rol blijven spelen, bespreken wij een aantal relevante punten hieruit.

De commissie hanteert twee uitgangspunten. "In de eerste plaats de bescherming van de wilsvrijheid van de burger bij het aangaan of afwijzen van seksuele relaties". In de visie van de commissie gaat het bij strafwaardig gedrag niet zo zeer om wat er gebeurt, 'de feitelijke seksuele gedraging', maar of dit *tegen de wil* van de betrokkene gebeurt. "Die wil is essentieel. Immers, afhankelijk daarvan kan een zelfde feitelijke gedraging worden opgevat als liefkozing of als een onaanvaardbare aantasting van de lichamelijk of psychische integriteit. De strafwettelijke bepalingen zullen derhalve primair op de bescherming van de wilsvrijheid moeten zijn gericht." Het tweede uitgangspunt ligt hierin besloten. Het houdt in dat de wetgever normen moet stellen ter bescherming van diegenen die wilsvrijheid ontberen. In de woorden van de commissie gaat het dan om mensen" wier vermogen tot seksuele zelfbepaling onvolkomen is, tegen de seksuele verlangens

---

<sup>6</sup> De eerste voorzitter, de vice-president van de Hoge Raad Mr. J. Peters, werd al in 1972 vervangen door Prof. Mr. A.L. Melai.

van derden." Daarbij gaat het met name om "jeugdigen en om personen, die door een lichamelijk of geestelijk gebrek onvoldoende in staat zijn hun wil te vormen of tot uiting te brengen. Deze aanvullende bescherming die door het strafrecht moet worden geboden is een verbijzondering van het in onze maatschappelijke orde algemeen aanvaarde beginsel dat zij die in het maatschappelijk verkeer bijzonder kwetsbaar zijn, er recht op hebben door hun medeburgers te worden ontzien."<sup>7</sup> De gedachte van de staat als zedenmeester wijst de commissie uitdrukkelijk af. "Naar haar inzicht behoort het niet tot de taak van de staat zijn opvattingen omtrent het zedelijk goed leven met behulp van het strafrecht af te dwingen."

In het hiervoor genoemde spanningsveld tussen enerzijds de taak van de overheid om de normen neergelegd in de strafwet te handhaven en anderzijds haar taak de vrijheid van de burgers te respecteren, legt de Commissie Melai de nadruk op het laatste. Immers het gaat er niet om een algemeen aanvaarde norm in de zin van: *gij zult niet...* af te dwingen van de burgers. De staat (en dus het strafrechtelijk stelsel) heeft alleen een taak *als de betrokkene zelf dit gedrag niet wenst* (onze cursivering). Een aantal voorstellen van de Commissie Melai vindt zijn weg in het wetsvoorstel, dat 1 december 1991 in werking treedt.

Deze voorstellen betreffen met name de sekseneutrale delictomschrijvingen, de uitbreiding van het begrip seksueel binnendringen (niet alleen vaginaal) en de uitbreiding van bedreiging met geweld met 'andere feitelijkheden'. Tot zover een aantal overeenkomsten. Het voorstel van de Commissie Melai toont echter ook grote verschillen met het regeringsvoorstel, dat uiteindelijk de eindstreep haalt. Daarbij zijn met name drie punten van belang. Ten eerste gebruikte de Commissie Melai geheel nieuwe termen, teneinde tot uitdrukking te brengen dat de wilsvrijheid voorop staat. De term ontuchtige handelingen vervalt. In het nieuwe art. 244 Sr. wordt gesproken van "bewegen tot" in plaats van het moreel beladen "verleiden". Daarbij gaat het om "een zodanig initiatief dat het slachtoffer tot seksuele handelingen komt, die hij of zij eigener beweging niet zou hebben gepleegd."<sup>8</sup> Een tweede belangrijk punt betreft het plegen van seksuele handelingen met jeugdigen van 12 tot 16 jaar. De commissie handhaaft het absolute verbod van seks met minderjarigen onder de 12 jaar. De overige seksuele contacten tussen jeugdigen onderling en jeugdigen en volwassenen vallen onder de werking van één algemene strafbepaling, t.w. art. 244 Sr. Ten derde worden in het voorstel van de Com-

---

<sup>7</sup> Deze citaten zijn op p. 10 van het eindrapport van de Commissie Melai (1980) te vinden.

<sup>8</sup> Commissie Melai, 1980, p. 46.



missie Melai de klachtdelicten afgeschaft. In de visie van de commissie is ambtshalve vervolging wenselijk juist op dit terrein, waar de laatste kans van het slachtoffer niet mag afstuiten op het ontbreken van een klacht.

### 1.3 De wetsvoorstellen 1985 en 1988

De herziening van de zedelijkheidswetgeving liep grote vertraging op. Het Kabinet van Agt gaf geen prioriteit aan dit onderwerp. Er was sprake van een regeringwisseling en er was sprake van een kentering in het denken over deze materie op politiek niveau, waardoor de liberaliseringgedachte alweer achterhaalt leek. Minister de Ruiters vraagt een groot aantal maatschappelijke organisaties opnieuw advies over de voorstellen van de Commissie Melai, en - zoals te verwachten valt - de adviezen lopen sterk uiteen. Na deze adviesronde wordt een voorontwerp van wet opgesteld dat toch de voorstellen van de commissie Melai grotendeels volgt. Pas in de zomer van 1985 wordt dit ontwerp ter advisering aan de Raad van State gestuurd, maar het begeleidend persbericht sticht zoveel verwarring, dat het voorstel voorlopig in de ijskast verdwijnt. De commotie ontstond omdat het persbericht de indruk gaf dat seks met minderjarigen vanaf 12 jaar gedecriminaliseerd was. Maar het publieke debat verstomde niet. Integendeel, een tweetal opzienbarende uitspraken van de Hoge Raad maakte duidelijk dat de bestaande wet, met name het uitsluiten van strafbare verkrachting binnen het huwelijk, niet meer aansloot op het rechtsgevoel.<sup>9</sup> Er worden kamervragen gesteld en op 22 oktober 1988 stuurt de liberale bewindsman Korthals Altes het wetsvoorstel Zware Zedenmisdrijven naar de Tweede Kamer.<sup>10</sup> Dit wetsvoorstel wijkt op een aantal cruciale punten af van het conceptontwerp uit 1985. Het handhaaft bijvoorbeeld de bestaande terminologie, zoals 'ontucht' en 'verleiden'. Volgens de minister kan de vergaande liberalisering, die men oorspronkelijk voor ogen had, geen doorgang vinden, "omdat anders de bescherming van maatschappelijk kwetsbare personen onvoldoende gewaarborgd is". Dit wetsvoorstel breidt de werking van de strafwet op een aantal punten uit. Zo bevat art. 249 lid 2 sub 3 een absoluut verbod van seksuele contacten tussen patiënt/cliënt en hulpverlener. In de schriftelijke behandeling wordt dit wetsvoorstel door een aantal partijen bekritiseerd. Volgens sommigen gaat het niet ver genoeg, is het slechts reparatiewetgeving, terwijl

---

<sup>9</sup> Van Maarseveen schrijft een verontwaardigde column in het NJB onder de kop "Een arrest dat schoffeert", NJB 1988, p. 819.

<sup>10</sup> T.K. 1988/89, 20930, nr. 1-3.

anderen vinden dat het te ver gaat. Door de breuk van het Kabinet Lubbers II ontstaat opnieuw vertraging.

Minister Hirsch Ballin neemt in 1991 de draad weer op. Zijn invalshoek is duidelijk de bescherming van zwakkeren. Zo is de wilsvrijheid van de burger, het uitgangspunt van de Commissie Melai, geleidelijk verschoven in de richting van een zorgplicht voor de zwakkeren. De dialoog met de Tweede Kamer spitst zich toe op de strafbaarstelling van seksualiteit van jeugdigen. Is de grondslag voor strafbaarstelling gelegen in de aantasting van de persoonlijke integriteit van de jeugdige of in de schadelijkheid van het gedrag? Hirsch Ballin houdt vast aan een absolute strafbaarstelling van seksuele handelingen met jeugdigen. Hij stelt dat het Openbaar Ministerie voldoende discretionaire ruimte heeft om als dat nodig is de handelingen, die hebben plaats gevonden niet als 'ontucht' te definiëren. De Tweede Kamer houdt echter vast aan een klachtvereiste in art. 247 Sr. Vervolging moet alleen mogelijk zijn als de betrokkene zelf, diens ouders, of de Raad voor de Kinderbescherming daar uitdrukkelijk om vraagt. De minister is hier tegen. In dit verband verwijst hij naar art 165a Sv., dat de officier verplicht het slachtoffer te horen. Interessant is dat de minister in dit verband stelt dat het klachtvereiste uit art. 245 Sr. uitsluitend bedoeld is als drempel tegen strafvervolging, voor het geval de betrokkenen willen huwen. Het klachtvereiste wordt opgenomen (blijft gehandhaafd) in art. 245, 247, 248ter Sr. Het een en ander wordt verwerkt in een vijftal nota's van wijzigingen. Tenslotte gaat 13 november 1990 de Tweede Kamer akkoord met het wetsvoorstel. Opnieuw vindt vertraging plaats. Dan volgt nog een pittig debat in de Eerste Kamer, die zich met name verzet tegen de klachtconstructie. Wordt een te zware verantwoordelijkheid op de schouders van de klager gelegd, doordat deze het gevoel krijgt het bewijs te moeten leveren? Hoe zit het met ouders van misbruikte kinderen die zelf niet geneigd zijn een klacht in te dienen? Wat doet de Raad voor de Kinderbescherming in die gevallen? Hoe zal het gaan met de jeugdprostitutie? Biedt deze wet voldoende bescherming? Minister Hirsch Ballin weet zijn wetsvoorstel ook door de Eerste Kamer te loodsen.

Samenvattend zou men kunnen stellen dat de slinger in deze periode zich beweegt van liberalisering in de richting van verscherping van de bescherming van zwakkeren. Dit gaat samen met een herstel van het morele discours.

De wetwijziging is gebaseerd op twee uitgangspunten, namelijk het respecteren van de wilsvrijheid van de burgers in hun seksueel gedrag en in de tweede plaats het beschermen van burgers, die tegen hun zin in seksuele gedragingen betrokken worden. Het is niet zo zeer de gedraging op zich, maar vooral de wil van de betrokkenen die door-

slaggevend is voor het strafrechtelijk optreden. Vandaar dat, met name voor jeugdigen van 12-16 jaar een klachtvereiste is opgenomen.

#### **1.4 Opheffing bordeelverbod**

Aan de Tweede Kamer zal na de verkiezingen van 1998 worden voorgelegd een wetsvoorstel inzake de opheffing van het algemeen bordeelverbod. Het in artikel 250bis Sr. neergelegde algemene bordeelverbod zal worden opgeheven en vervangen door strafbaarstelling van vormen van exploitatie van prostitutie waarbij geweld, misbruik van overwicht of misleiding dan wel minderjarigen zijn betrokken. Het voorgestelde art 250aSr. komt in de plaats van de artikelen 250bis Sr. (bordeelverbod), 432 aanhef en onder 3 Sr. (soutenage) en 250ter Sr. (mensenhandel).

Uit de Memorie van Toelichting op het wetsvoorstel blijkt dat de Minister het niet opportuun vindt om vooruitlopend op de eindresultaten van het onderzoek te bezien of de regeling van het klachtvereiste in algemene zin wijziging behoeft. "Wel is er aanleiding om in het belang van de bestrijding van kinderprostitutie en sekstoerisme het klachtvereiste te doen vervallen voor de gevallen dat een persoon seksuele handelingen pleegt met een minderjarige tussen twaalf en zestien jaren die zich beschikbaar stelt tot het tegen betaling verrichten van die handelingen. Daartoe strekken de voorgestelde wijzigingen van de artikelen 245 en 247."

De onderdelen 3 en 5, eerste lid, van artikel 250a Sr. zien niet op de prostituant die seksuele handelingen pleegt met een minderjarige. Het plegen van seksuele handelingen met jeugdigen is strafbaar gesteld in de artikelen 245 en 247 Sr., zij het dat dit alleen op klacht vervolgbaar is. Dit geldt dus ook als het een persoon van die leeftijd betreft die zijn of haar seksuele diensten aanbiedt.

In het kader van de bestrijding van kinderprostitutie wordt voorgesteld om het gedrag van de prostituant die seks heeft met een minderjarige prostitue(e) niet ongemoeid te laten. De Minister stelt voor om het klachtvereiste te doen vervallen voor de gevallen dat een persoon seksuele handelingen pleegt met een minderjarige tussen de twaalf en zestien jaar die zich beschikbaar stelt voor het verrichten van die handelingen. Dit betekent dat de prostituant ambtshalve vervolgbaar is wanneer de prostitue(e) tussen de 12 en 16 jaar is. Wat betreft 16-18-jarigen is de exploitatie van prostitutie wel strafwaardig, maar het plegen van seksuele handelingen met een prostitue(e) van die leeftijd niet.

## 2 DE RELEVANTE WETSARTIKELEN

### Wetboek van strafrecht

#### *Indienen van de klacht*

##### Artikel 64

Inzake een misdrijf dat alleen op klacht wordt vervolgd, is degene tegen wie het feit is begaan, tot de klacht gerechtigd.

##### Artikel 65

1. Indien de in artikel 64 aangewezen persoon de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt of anders dan wegens verkwisting onder curatele is gesteld, dan wel aan een zodanige gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van zijn geestesvermogen lijdt dat hij niet in staat is te beoordelen of zijn belang gediend is met de klacht, geschiedt de klacht door zijn wettige vertegenwoordiger in burgerlijke zaken.
2. Indien de in artikel 64 aangewezen persoon overleden is, zijn tot de klacht gerechtigd: zijn ouders, zijn kinderen en zijn overlevende echtgenoot, tenzij blijkt dat hij een vervolging niet heeft gewild.
3. Indien de klacht tegen de wettige vertegenwoordiger in burgerlijke zaken van de in artikel 64 aangewezen persoon moet geschieden, zijn tot klachtgerechtigd: de toeziende voogd of toeziende curator, de echtgenoot, een bloedverwant in de rechte linie of, bij het ontbreken van al die personen, een broer of een zus.
4. Indien een in het tweede of derde lid aangewezen persoon de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt of anders dan wegens verkwisting onder curatele is gesteld, dan wel aan een zodanige gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van zijn geestesvermogen lijdt dat hij niet in staat is te beoordelen of zijn belang gediend is met de klacht, kan vervolging plaatsvinden op klacht van diens wettige vertegenwoordiger in burgerlijke zaken.

## *Kinderpornografie*

### Artikel 240b

1. Met gevangenisstraf van ten hoogste vier jaren of geldboete van de vijfde categorie wordt gestraft degene die een afbeelding - of een gegevensdrager, bevattende een afbeelding - van een seksuele gedraging, waarbij iemand die kennelijk de leeftijd van zestien jaar nog niet heeft bereikt, is betrokken, verspreidt of openlijk tentoonstelt, vervaardigt, invoert, doorvoert, uitvoert of in voorraad heeft.
2. Niet strafbaar is degene die een dergelijke afbeelding in voorraad heeft waarvan vaststaat dat hij deze voor een wetenschappelijk, educatief of therapeutisch doel gebruikt.
3. Met gevangenisstraf van ten hoogste zes jaren of geldboete van de vijfde categorie wordt gestraft degene die van het plegen van een van de misdrijven, omschreven in het eerste lid, een beroep of gewoonte maakt.

## *Verkrachting*

### Artikel 242

Hij die door geweld of een andere feitelijkheid of bedreiging met geweld of een andere feitelijkheid iemand dwingt tot het ondergaan van handelingen die bestaan uit of mede bestaan uit het seksueel binnendringen van het lichaam, wordt als schuldig aan verkrachting gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste twaalf jaren of geldboete van de vijfde categorie.

## *Gemeenschap met wilsonbekwame*

### Artikel 243

Hij die met iemand van wie hij weet dat hij in staat van bewusteloosheid of lichamelijke onmacht verkeert, dan wel aan een zodanige gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van zijn geestvermogens lijdt dat hij niet of onvolkomen in staat is zijn wil daaromtrent te bepalen of kenbaar te maken of daartegen weerstand te bieden, handelingen pleegt die bestaan uit of mede bestaan uit het seksueel binnendringen van het lichaam, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste acht jaren of geldboete van de vijfde categorie.

### *Gemeenschap met jeugdigen beneden 12 jaar*

#### Artikel 244

Hij die met iemand beneden de leeftijd van twaalf jaren handelingen pleegt die bestaan uit of mede bestaan uit het seksueel binnendringen van het lichaam wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste twaalf jaren of geldboete van de vijfde categorie.

### *Gemeenschap met jeugdige beneden 16 jaar*

#### Art. 245

1. Hij die met iemand, die de leeftijd van twaalf jaren maar nog niet die van zestien jaren heeft bereikt, buiten echt, ontuchtige handelingen pleegt die bestaan uit of mede bestaan uit het seksueel binnendringen van het lichaam, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste acht jaren of geldboete van de vijfde categorie.
2. Vervolging heeft, buiten de gevallen van de artikelen 248 en 249, niet plaats dan op klacht.
3. Tot de klacht bedoeld in het tweede lid is naast de wettelijke vertegenwoordiger in burgerlijke zaken, bedoeld in artikel 65, eerste lid, tevens bevoegd de Raad voor de Kinderbescherming.
4. In afwijking van het bepaalde in de artikelen 64 tot en met 66 is degene ten aanzien van wie het feit is gepleegd te allen tijde tot de klacht gerechtigd, in dier voege dat de termijn gedurende welke de klacht kan worden ingediend eindigt op de dag waarop de verjaringstermijn, bedoeld in artikel 70, eindigt.

### *Aanranding*

#### Artikel 246

Hij die door geweld of een andere feitelijkheid of bedreiging met geweld of een andere feitelijkheid iemand dwingt tot het plegen of dulden van ontuchtige handelingen, wordt, als schuldig aan feitelijke aanranding van de eerbaarheid, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste acht jaren of geldboete van de vijfde categorie.

## *Ontucht met wilsonbekwame*

### Artikel 247

1. Hij die met iemand van wie hij weet dat hij in staat van bewusteloosheid of lichamelijke onmacht verkeert, dan wel aan een zodanige gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van zijn geestvermogens lijdt dat hij niet of onvolkomen in staat is zijn wil daaromtrent te bepalen of kenbaar te maken of daartegen weerstand te bieden of met iemand beneden de leeftijd van zestien jaren buiten echt ontuchtige handelingen pleegt of laatstgemelde tot het plegen of dulden van zodanige handelingen buiten echt met een derde verleidt, wordt gestraft met een gevangenisstraf van ten hoogste zes jaren of geldboete van de vierde categorie.
2. Indien de in het eerste lid bedoelde persoon beneden de leeftijd van zestien jaren, twaalf jaren of ouder is, heeft vervolging, buiten de gevallen van de artikelen 248 en 249, niet plaats dan op klacht.
3. Het derde en vierde lid van artikel 245 zijn van overeenkomstige toepassing.

## *Uitlokken van minderjarige tot ontucht*

### Artikel 248ter

1. Hij die door giften of beloften van geld of goed, misbruik van uit feitelijke verhoudingen voortvloeiend overwicht of misleiding een minderjarige van onbesproken gedrag, wiens minderjarigheid hij kent of redelijkerwijs moet vermoeden, opzettelijk beweegt ontuchtige handelingen met hem te plegen of zodanige handelingen van hem te dulden, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vier jaren of geldboete van de vierde categorie.
2. Het tweede, derde en vierde lid van artikel 245 zijn van overeenkomstige toepassing.

## *Ontucht met misbruik gezag*

### Artikel 249

1. Hij die ontucht pleegt met zijn minderjarig kind, stiefkind of pleegkind, zijn pupil, een aan zijn zorg, opleiding of waakzaamheid toevertrouwde minderjarige of zijn minderjarige bediende of ondergeschikte, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste zes jaren of geldboete van de vierde categorie.

2. Met dezelfde straf wordt gestraft:
  - 1° de ambtenaar die ontucht pleegt met een persoon aan zijn gezag onderworpen of aan zijn waakzaamheid toevertrouwd of aanbevolen;
  - 2° de bestuurder, geneeskundige, onderwijzer, beambte, opzichter of bediende in een gevangenis, rijkswerkinrichting, rijksinrichting voor kinderbescherming, weeshuis, ziekenhuis of instelling van weldadigheid, die ontucht pleegt met een persoon daarin opgenomen;
  - 3° degene die, werkzaam in de gezondheidszorg of maatschappelijke zorg, ontucht pleegt met iemand die zich als patiënt of cliënt aan zijn hulp of zorg heeft toevertrouwd.

### *Koppelarij*

#### Artikel 250

1. Wordt gestraft:
  - 1° met gevangenisstraf van ten hoogste vier jaren of geldboete van de vierde categorie, hij die het plegen van ontucht door zijn minderjarig kind, stiefkind of pleegkind, zijn pupil, een aan zorg, opleiding of waakzaamheid toevertrouwde minderjarige of zijn minderjarige bediende of ondergeschikte met een derde opzettelijk teweegbrengt of bevordert.
  - 2° met gevangenisstraf van ten hoogste drie jaren of geldboete van de vierde categorie, hij die, buiten de gevallen genoemd onder 1°, het plegen van ontucht door een minderjarige wiens minderjarigheid hij kent of redelijkerwijs moet vermoeden, met een derde opzettelijk te weeg brengt of bevordert.
2. Indien de schuldige van het plegen van het misdrijf een gewoonte maakt, kunnen de gevangenisstraffen met een derde worden verhoogd.

### *Mensenhandel*

#### Artikel 250ter

1. Als schuldig aan mensenhandel wordt gestraft met gevangenisstraf van zes jaren of geldboete van de vijfde categorie:
  - 1° degene die een ander door geweld of een andere feitelijkheid of door bedreiging met geweld of een andere feitelijkheid dan wel door misbruik van uit feitelijke verhoudingen voortvloeiend overwicht of door misleiding tot prostitutie



- brengt, dan wel onder voornoemde omstandigheden enige handeling onderneemt waarvan hij of zij weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat die ander daardoor in de prostitutie belandt;
- 2° degene die een persoon aanwerft, medeneemt of ontvoert met het oogmerk die persoon in een ander land in de prostitutie te brengen;
  - 3° degene die een ander tot prostitutie brengt, dan wel ten aanzien van een ander enige handeling onderneemt waarvan hij of zij weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat die ander daardoor in de prostitutie belandt, indien die ander minderjarig is.

## **Wetboek van strafvordering**

### *Aangiften en klachten*

#### Artikel 163

1. De aangifte van enig strafbaar feit geschiedt mondeling of schriftelijk bij de bevoegde ambtenaar, hetzij door de aangever in persoon, hetzij door een ander, daartoe door hem van een bijzondere schriftelijke volmacht voorzien.
2. De mondelinge aangifte wordt door de ambtenaar die haar ontvangt, in geschrifte gesteld en na voorlezing door hem met de aangever of diens gemachtigde ondertekend. Indien deze niet kan tekenen, wordt de reden van het beletsel vermeld.
3. De schriftelijke aangifte wordt door de aangever of diens gemachtigde ondertekend.
4. De schriftelijke volmacht, of, zo zij voor een notaris in minuut is verleden, een authentiek afschrift daarvan, wordt aan de akte gehecht.
5. Tot het ontvangen van de aangiften bedoeld om de artikelen 160 en 161, zijn de opsporingsambtenaren, en tot het ontvangen van de aangiften bedoeld in artikel 162, de daarbij genoemde ambtenaren verplicht.
6. Artikel 155 is van toepassing.

#### Artikel 164

1. Bij strafbare feiten alleen op klachte vervolgbaar, geschiedt deze klachte mondeling of schriftelijk bij de bevoegde ambtenaar, hetzij door den tot de klachte gerechtigde in persoon, hetzij door een ander, daartoe door hem van ene bijzondere schriftelijke volmacht voorzien. De klacht bestaat in een aangifte met verzoek tot vervolging.
2. Het tweede, derde en vierde lid van het voorgaande artikel zijn van toepassing.

#### Artikel 165

1. Tot het ontvangen der klachte is elke officier van justitie en elke hulpofficier van justitie bevoegd en verplicht.
2. Artikel 155 is van toepassing
3. Tot het ontvangen van de klacht, bedoeld in het derde lid van artikel 207a van het Wetboek van Strafrecht, is tevens bevoegd en verplicht de Minister van Justitie.

#### Artikel 165a

Indien de klacht krachtens artikel 65, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht door de wettige vertegenwoordiger van een minderjarige die twaalf jaren of ouder is of van een onder curatele gestelde is geschied, gaat het Openbaar Ministerie niet tot vervolging over dan na de vertegenwoordigde persoon, zo deze in Nederland verblijft, in de gelegenheid te hebben gesteld zijn mening omtrent de wenselijkheid van vervolging kenbaar te maken, althans na deze daartoe behoorlijk te hebben opgeroepen, tenzij dit in verband met de lichamelijke of geestelijke toestand van de minderjarige of de onder curatele gestelde niet mogelijk of niet wenselijk is.

#### **Voorstel wetwijziging jeugdprostitutie**

De volgende wijzigingen worden voorgesteld:

1. In artikel **245**, tweede lid, wordt na <<249>> ingevoegd: "en de gevallen waarin degene ten aanzien van wie het feit is gepleegd zich beschikbaar stelt tot het verrichten van seksuele handelingen tegen betaling.
2. In artikel **247**, tweede lid, wordt na <<249>> ingevoegd: "en de gevallen waarin die persoon zich beschikbaar stelt tot het verrichten van seksuele handelingen tegen betaling.

## Artikel 248ter wordt verletterd tot artikel 248a.

Wanneer deze voorstellen worden aangenomen, zien de klachtartikelen er als volgt uit:

### Artikel 245

1. Hij die met iemand, die de leeftijd van twaalf jaren maar nog niet die van zestien jaren heeft bereikt, buiten echt, ontuchtige handelingen pleegt die bestaan uit of mede bestaan uit het seksueel binnendringen van het lichaam, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste acht jaren of geldboete van de vijfde categorie.
2. Vervolging heeft, buiten de gevallen van de 248, 249 en de gevallen waarin degene ten aanzien van wie het feit is gepleegd zich beschikbaar stelt tot het verrichten van seksuele handelingen tegen betaling, niet plaats dan op klacht.
3. Tot de klacht bedoeld in het tweede lid is naast de wettelijke vertegenwoordiger in burgerlijke zaken, bedoeld in artikel 65, eerste lid, tevens bevoegd de Raad voor de Kinderbescherming.
4. In afwijking van het bepaalde in de artikelen 64 tot en met 66 is degene ten aanzien van wie het feit is gepleegd te allen tijde tot de klacht gerechtigd, in die voege dat de termijn gedurende welke de klacht kan worden ingediend gelijk is aan de verjaringstermijn bedoeld in artikel 70.

### Artikel 247

1. Hij die met iemand van wie hij weet dat hij in staat van bewusteloosheid of lichamelijke onmacht verkeert, dan wel aan een zodanige gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van zijn geestvermogens lijdt dat hij niet of onvolkomen in staat is zijn wil daaromtrent te bepalen of kenbaar te maken of daartegen weerstand te bieden of met iemand beneden de leeftijd van zestien jaren buiten echt ontuchtige handelingen pleegt of laatstgemelde tot het plegen of dulden van zodanige handelingen buiten echt met een derde verleidt, wordt gestraft met een gevangenisstraf van ten hoogste zes jaren of geldboete van de vierde categorie.
2. Indien de in het eerste lid bedoelde persoon beneden de leeftijd van zestien jaren, twaalf jaren of ouder is, heeft vervolging buiten de gevallen van de artikelen 248 en 249 en de gevallen waarin die persoon zich beschikbaar stelt tot het verrichten van seksuele handelingen tegen betaling, niet plaats dan op klacht.
3. Het derde en vierde lid van artikel 245 zijn van overeenkomstige toepassing.

#### Artikel 248a

1. Hij die door giften of beloften van geld of goed, misbruik van uit feitelijke verhoudingen voortvloeiend overwicht of misleiding een minderjarige van onbesproken gedrag, wiens minderjarigheid hij kent of redelijkerwijs moet vermoeden, opzettelijk beweegt on-tuchtige handelingen met hem te plegen of zodanige handelingen van hem te dulden, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vier jaren of geldboete van de vierde categorie.
2. Het tweede, derde en vierde lid van artikel 245 zijn van overeen-komstige toepassing.

### 3 HET ONDERZOEK NAAR DE JURISPRUDENTIE

Voor dit onderdeel hebben we gebruik gemaakt van de gepubliceerde en (nog) ongepubliceerde jurisprudentie. De gepubliceerde zaken hebben we geselecteerd met behulp van de Kluwer NJ-cdrom (bijgewerkt tot juni 1998). Er bleken sedert de wetwijzing vier zaken gepubliceerd te zijn die betrekking hebben op het klachtvereiste. Daarnaast hebben we nog drie ongepubliceerde uitspraken van de Hoge Raad mogen ontvangen. Tevens hebben we een gepubliceerde zaak opgenomen waarin ingegaan wordt op het begrip 'ontucht'.

Onderstaand bespreken we eerst vijf zaken in chronologische volgorde, waarin niet is voldaan aan de vormvereisten van een klacht. Daarna bespreken we twee zaken die ingaan op andere elementen van het klachtvereiste: het moment van aanvang van het opsporingsonderzoek en uitlokking. We eindigen met de bespreking van het begrip ontucht. We bespreken de zaken eerst afzonderlijk waarbij we zo dicht mogelijk bij de oorspronkelijke tekst blijven, maar waarbij we ons wel beperken tot uitsluitend die middelen en overwegingen die uitsluitend betrekking hebben op het klachtvereiste en ontucht.

We sluiten het hoofdstuk af met een samenvatting van de belangrijkste conclusies die uit deze uitspraken af te leiden zijn.

#### **Hoge Raad 23 maart 1993 (NJ 1993, 722)**

In de strafzaak, die op 23 maart 1993 voor de Hoge Raad diende wordt een man verdacht van het verrichten van ontuchtige handelingen met een meisje tussen de 12 en 16 jaar oud. De moeder van het slachtoffer heeft voor de wetwijziging aangifte gedaan. De terechtzitting in eerste aanleg vindt plaats na de inwerkingtreding van de wetwijziging.

Zowel de rechtbank als het Hof Leeuwarden hebben verdachte veroordeeld op grond van artikel 247 Sr.

De advocaat van verdachte gaat in cassatie en brengt onder andere als cassatiemiddel in dat het gerechtshof: "niet heeft onderzocht in hoeverre is voldaan aan het klachtvereiste van art. 247 lid 2 Sr. Derhalve heeft het gerechtshof niet op grondslag van de tenlastelegging en naar aanleiding van het onderzoek op de terechtzitting gecontroleerd of er redenen zijn de officier van justitie in zijn vordering niet te ontvangen." De Hoge Raad verwerpt dit middel echter en beargumenteert dit als volgt:

*"Uit de verklaring van de moeder van het slachtoffer blijkt dat zij instelling van een onderzoek wilde naar het seksueel misbruik van haar dochter door verdachte en wenste dat de politie daarvan proces-verbaal opmaakte.*

*Weliswaar heeft de wetswijziging onder meer ten doel de in de vervolgingsmogelijkheid tot uiting komende strafwaardigheid ter beoordeling van de klachtgerechtigde te doen staan, zodat bij het ontbreken van een klacht in de zin van art. 164 Sv. ook de strafwaardigheid van de desbetreffende handelingen komt te ontbreken, doch vóór de meergenoemde wetswijziging bestond daartoe geen aanleiding, terwijl geen rechtsregel meebrengt dat aan het bij de wetswijziging met betrekking tot de wens tot vervolging gegeven voorschrift terugwerkende kracht moet worden verleend," aldus de Hoge Raad. De Hoge Raad verwerpt het beroep.*

#### *Conclusie Advocaat-Generaal*

*Advocaat-Generaal mr. Fokkens concludeert dat de wetswijziging niet slechts een procedurele kwestie is, maar voortkomt uit een veranderd maatschappelijk inzicht; vervolging moet alleen dan plaatsvinden als het slachtoffer dat wenst. Fokkens redeneert als volgt:*

*"Mijns inziens is dat mogelijk op de volgende wijze. Het klachtvereiste kan worden gezien als de processuele vertaling van de wens van de wetgever dat vervolging slechts zal plaatsvinden, indien het minderjarige slachtoffer of degenen die voor haar (eventueel zijn) belangen hebben te waken de wens daartoe te kennen hebben gegeven. Materieel gezien gaat het om dat laatste: de wil dat er wordt vervolgd. Voor 1 dec. 1991 was er geen reden die wens formeel in een klacht (op de wijze van de art. 164 e.v. Sv.) neer te leggen. Het is niet aannemelijk dat de wetgever heeft beoogd, dat bij het ontbreken van een klacht het recht tot strafvervolging zou vervallen dan wel dat de klachtgerechtigde alsnog een klacht zou moeten indienen in alle zaken, waarin het onderzoek vóór die datum is aangevangen.*

*In die zaken kan de materiële kwestie, ook indien geen klacht is gedaan, tot zijn recht komen, als kan worden aangenomen dat de klachtgerechtigde een klacht zou hebben ingediend, indien dat bij de aanvang van het onderzoek reeds een voorwaarde voor vervolgbaarheid was geweest. Mijns inziens kan daarvan worden uitgegaan in alle zaken waarin het opsporingsonderzoek kennelijk op initiatief of met instemming van de klachtgerechtigde heeft plaatsgevonden. Als ik het goed zie sluit deze "oplossing" aan bij HR NJ 1980, 93 en NJ 1988, 140, waarin ik als standpunt van de Hoge Raad lees dat onredelijke gevolgen van processuele wetswijziging zoveel mogelijk vermeden moeten worden."*

## Hoge Raad 22 april 1997 (NJ 1997, 546)

Verdachte heeft in de periode van 1 januari 1990 tot en met september 1993 ontucht gepleegd met een meisje in de leeftijd van 12 tot 16 jaar.

De raadsman van de verdachte heeft in hoger beroep aangevoerd: *"dat het openbaar ministerie niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in de vervolging, omdat er in eerste aanleg nog geen klacht in de zin van de wet aanwezig was, een vormfout die in hoger beroep niet hersteld kon worden door alsnog een hulpofficier van justitie van het slachtoffer een klacht op de juiste wijze te laten ontvangen."*

Het hof verwerpt het verweer van de raadsman op grond van het navolgende:

*"bij de stukken bevindt zich thans een klacht als bedoeld in artikel 247, tweede lid, van het Wetboek van Strafrecht en wet noch jurisprudentie brengt mee dat onder die omstandigheid alsnog het openbaar ministerie niet-ontvankelijk in de vervolging moet worden verklaard"*.

Verdachte wordt veroordeeld op grond van het tenlastegelegde.

In cassatie klaagt de advocaat van de raadsman over het feit dat, *"op het moment dat de officier van justitie besloot om tot vervolging over te gaan, in het geheel geen als klacht bedoeld stuk bestond. Zo'n fout kan niet worden hersteld door op 13 februari 1996 alsnog op de voorgeschreven wijze klachte te doen. Daar komt bij dat uit het op 13 februari 1996 opgemaakte stuk niet blijkt dat van der M. ook ten tijde van haar aangifte (begin 1994) wenste dat er een vervolging tegen requirant werd ingesteld (een vereiste dat voortvloeit uit het arrest van uw Raad NJ 1994, 278)."*

De Hoge Raad oordeelt als volgt:

*"Bij de Wet van 9 oktober 1991 (Stb. 519), in werking getreden op 1 december 1991, is art. 247 Sr. gewijzigd, onder meer in die zin dat ontuchtige handelingen gepleegd met een persoon die de leeftijd van twaalf doch nog niet die van zestien jaren heeft bereikt slechts op klacht vervolgbaar zijn. Door bij vorenbedoelde wetswijziging de vervolgbaarheid van ontucht met minderjarigen beneden de leeftijd van zestien jaren maar ouder dan twaalf jaren afhankelijk te stellen van een klacht heeft de wetgever blijk gegeven van een gewijzigd inzicht in de strafwaardigheid van ontucht met deze categorie minderjarigen. Ingevolge het tweede lid van art. 1 Sr. - dat inhoudt dat bij verandering in de wetgeving na het tijdstip waarop het feit is begaan de voor de verdachte gunstigste bepalingen moeten worden toegepast - geldt het klachtvereiste derhalve ook voor de aan de verdachte*

*onder 5 tenlastegelegde ontuchtige handelingen voorzover die handelingen vóór 1 december 1991 zouden zijn begaan (Hoge Raad 23 maart 1993, NJ 1993, 722).*

*Ingevolge het bepaalde bij het eerste lid van art. 164 Sv. bestaat een klacht uit een aangifte en een verzoek tot vervolging en ingevolge het bepaalde bij het eerste lid van art. 165 Sv. zijn tot kennisneming van die klacht uitsluitend de officier van justitie en de hulpofficier van justitie bevoegd.*

*Het bepaalde in art. 164 Sv. strekt ertoe te doen vaststaan dat de tot klacht gerechtigde persoon uitdrukkelijk heeft verzocht een strafvervolging in te stellen. Indien een stuk wel een aangifte maar geen verzoek tot vervolging inhoudt, kan niettemin het bestaan van een klacht als omschreven in het eerste lid van art. 164 Sv. worden aangenomen indien op grond van het onderzoek ter terechtzitting kan worden vastgesteld dat de klager ten tijde van het opmaken van bedoeld stuk de bedoeling had dat een vervolging zou worden ingesteld (Hoge Raad 11 januari 1994, NJ 1994, 278).*

*In aanmerking genomen dat de schriftelijke verklaring (verzoek van van der M. gedaan op 13 februari 1996 om tegen verdachte een strafvervolging te doen instellen) niet inhoudt dat zij ten tijde van het doen van aangifte op 25 januari 1994 vervolging wenste, heeft het hof door slechts te overwegen dat zich "thans" een klacht als bedoeld in art. 247, tweede lid, Sr. bij de stukken bevindt zijn beslissing ontoereikend gemotiveerd."*

De Hoge Raad verklaart het middel derhalve gegrond en verwijst de zaak terug naar het Hof.

De Advocaat-Generaal mr. Fokkens is een andere mening toegedaan. Volgens hem faalt het middel om de volgende reden. *"Anders dan in bedoelde arresten het geval was, was het op grond van het bepaalde in art. 247 lid 3 jo 245 lid 4 Sr. - inhoudende dat degene te wiens aanzien het feit is gepleegd te allen tijde tot klacht gerechtigd is, zolang het recht tot vervolging nog niet verjaard is - mogelijk dat ten tijde van de behandeling in hoger beroep alsnog rechtsgeldig een klacht werd ingediend. In NJ 1994, 197 en 278 was de termijn voor het indienen van een klacht ten tijde van de berechting verstreken en kon alleen het oordeel dat het aan de klacht klevende gebrek niet "fataal" was, soelaas bieden. Hier gaat het echter niet om de vraag of de oorspronkelijke klacht met gebreken alsnog als een rechtsgeldige klacht kan worden beschouwd. De vraag is of er ten tijde van de berechting een rechtsgeldige klacht is. Het hof heeft dan ook terecht overwogen dat met de alsnog ingediende klacht aan het wettelijk klachtvereiste is voldaan. Nu dit oordeel de verwerping van het*



*verweer zelfstandig kan dragen, behoeven de overige klachten, die betrekking hebben op het laatste deel van de weergegeven overweging geen bespreking."* Het middel faalt.

Een aangifte kan dus alleen dan worden verstaan als klacht indien uit het onderzoek ter terechtzitting blijkt dat de klager tijdens het doen van aangifte de bedoeling had dat vervolging zou worden ingesteld.

### **Hoge Raad 14 oktober 1997 (nr. 105.686)**

Deze casus betreft belediging, hetgeen eveneens een klachtdelict is. Het hof heeft verdachte veroordeeld wegens "eenvoudige belediging, meermalen gepleegd".

De tot klacht gerechtigde heeft klacht gedaan bij een verbalisant (een adjudant) die op dat moment niet heeft vermeld dat hij handelde in zijn hoedanigheid van hulpofficier van justitie. Het hof gaat uit van een vergissing en herstelt deze.

Het middel van de advocaat van verdachte keert zich met een motiveringsklacht tegen het oordeel van het hof dat de adjudant hulpofficier van justitie was.

Beoordeling van het middel:

*Indien buiten twijfel staat dat de tot klacht gerechtigde een klacht heeft willen indienen kan in bijzondere omstandigheden, met name indien de klacht niet aan een formeel vereiste voldoet en zulks redelijkerwijs kan worden toegerekend aan de politie, worden aangenomen dat een zodanig verzuim niet behoeft te leiden tot niet-ontvankelijkverklaring van het Openbaar Ministerie in zijn vervolging. Het gaat hier immers om een aan de tot klacht gerechtigde toekomende bevoegdheid voor de verwerkelijking en juiste vormgeving waarvan deze is aangewezen op de medewerking van opsporingsambtenaren. Indien de betrokkene zich tot de politie wendt voor het doen van een klacht, zal deze moeten worden verwezen naar een hulpofficier van justitie. Indien zulks wordt verzuimd en de klacht door een onbevoegde ambtenaar wordt ontvangen, welk verzuim voor de klachtgerechtigde in de regel niet kenbaar zal zijn, zal die omstandigheid op zichzelf niet tot niet-ontvankelijkheid van het openbaar ministerie in zijn vervolging behoeven te leiden.*

*In 's hofs oordeel ligt besloten dat de tot klacht gerechtigden een klacht hebben willen indienen en de vervolging van de verdachte wensten.*

Nu dit middel niet tot cassatie kan leiden, moet het beroep worden verworpen.

### **Hoge Raad 31 maart 1998 (nr. 107.317)**

Het hof heeft in hoger beroep de verdachte wegens "het met iemand beneden de leeftijd van zestien jaren ontuchtige handelingen plegen, meermalen gepleegd" veroordeeld tot vijftien maanden gevangenisstraf. De ontuchtige handelingen zijn gepleegd in het tijdvak maart 1982-december 1984.

De advocaat van de verdachte voert in cassatie aan dat de officier van justitie niet-ontvankelijk dient te worden verklaard aangezien een uitdrukkelijke klacht ontbreekt en deze wel vereist is. De raadsman stelt dat het invoeren van het klachtvereiste bij wet van 9 oktober 1991, Stb. 519, in werking getreden 1 december 1991 is aan te merken als een verandering van wetgeving in de zin van art.1 lid 1 Sr. en dat de nieuwe bepaling in die zin gunstiger is dat bij het ontbreken van een klacht de strafwaardigheid van de desbetreffende handelingen komt te ontbreken.

Beoordeling van het middel:

*Het bepaalde in art. 164 Sv.. strekt ertoe te doen vaststaan dat de tot klacht gerechtigde persoon uitdrukkelijk heeft verzocht een strafvervolgung in te stellen. Indien een stuk wel een aangifte maar geen verzoek tot vervolgung inhoudt, kan niettemin het bestaan van een klacht als omschreven in het eerste lid van art. 164 Sv.. worden aangenomen indien op grond van het onderzoek ter terechtzitting kan worden vastgesteld dat de klager ten tijde van het opmaken van bedoeld stuk de bedoeling had dat een vervolgung zou worden ingesteld (Hoge Raad 11 januari 1994, NJ 1994, 278).*

*Het hof heeft kennelijk en niet onbegrijpelijk uit de verklaringen afgeleid dat de tot klacht gerechtigden ten tijde van het doen van aangifte de bedoeling hadden dat vervolgung zou worden ingesteld. Het hof heeft aangenomen dat de tot klachtgerechtigden een klacht in de zin van art. 164 eerste lid Sv. hebben gedaan. Het verzuim om een klacht in te dienen bij de officier van justitie of een hulpofficier heeft het hof als hersteld geoordeeld. Dit oordeel geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk.*

Dit middel treft derhalve geen doel. Het beroep wordt verworpen.

De advocaat-generaal deelt het oordeel van de Hoge Raad.

### **Hoge Raad 16 juni 1998 (nr. 107.834)**

Het hof heeft in hoger beroep de verdachte veroordeeld tot twaalf maanden gevangenisstraf wegens het "met iemand beneden de leeftijd van zestien jaren (buiten echt) ontuchtige handelingen plegen,

meermalen gepleegd."

Het slachtoffer heeft in december 1994 aangifte gedaan wegens seksueel misbruik. In de aangifte, die ten overstaan van een hoofdagent van politie is gedaan, is een passage opgenomen waarin het slachtoffer verklaart de aangifte te doen omdat hij wil dat het slachtoffer gestraft wordt. In februari doet het slachtoffer nogmaals aangifte van een ander feit. In maart 1995 is de verdachte aangehouden en in verzekering gesteld om gehoord te worden. In april 1995 doet het slachtoffer een klacht tegenover een brigadier van politie, welke op schrift gesteld een dag later door een hulpofficier van justitie zijn ontvangen.

De advocaat van de verdachte stelt beroep in tegen de uitspraak met o.a. het volgende middel:

Het hof heeft ten onrecht het Openbaar Ministerie ontvankelijk verklaard in zijn vervolging, aangezien er ten tijde van deze vervolging geen rechtsgeldige klachten aanwezig waren.

De HR verwerpt het beroep:

*Het in de bestreden uitspraak besloten liggende oordeel van het hof dat de Officier van Justitie ontvankelijk is in zijn vervolging nu tijdig klacht is gedaan, geeft geen blijk van een verkeerde rechtsopvatting en is niet onbegrijpelijk.*

*Voorzover het middel bedoelt erover te klagen dat ook een opsporingsonderzoek en in verzekeringstelling achterwege hadden behoren te blijven zolang geen klacht was gedaan faalt het eveneens. Het belang van de klachtgerechtigde, dat ongewenste ruchtbaarheid - die door de door het delict getroffen als pijnlijk wordt ervaren - wordt vermeden, brengt in beginsel mee dat ook een onderzoek ter voorbereiding van een vervolging achterwege blijft indien geen klacht is gedaan. Die regel lijdt evenwel uitzondering indien de klachtgerechtigde - in dit geval door het doen van aangifte naar uit de vaststellingen van het hof in de gebezigde bewijsmiddelen blijkt - te kennen gegeven een zodanig onderzoek te wensen.*

### **Hoge Raad 28 mei 1996 (NJ 1997, 426)**

De verdachte heeft gepoogd een ander uit te lokken tot het plegen (al dan niet in vereniging) van ontucht met minderjarigen tussen de 12 en 16 jaar. Het is gebleven bij een poging; de ontucht is niet gepleegd.

De raadsman van verdachte heeft aangevoerd dat het openbaar ministerie niet-ontvankelijk in zijn vervolging moet worden verklaard ten aanzien van het primair telastegelegde, voor zover het betreft mislukte poging tot uitlokking van het hebben van gemeenschap met iemand beneden de leeftijd van zestien jaar, nu dit strafbare feit een

klachtdelict betreft, en geen klacht is ingediend. Dit gezien tegen de achtergrond van de wijziging bij wet van 27 januari 1994, waarbij artikel 134bis van het Wetboek van Strafrecht is vervallen en artikel 46a van het Wetboek van Strafrecht is ingevoerd.

Het hof overweegt: *"Dat door het vervallen van de zelfstandige strafbaarstelling van artikel 134bis van het Wetboek van Strafrecht en de formulering van een nieuwe onvolkomen delictsvorm in artikel 46a van het Wetboek van Strafrecht, een wijziging inzake de strafrechtelijke positie van de verdachte kan plaatsvinden, in dier voege dat eisen, te stellen aan het vervolgingsrecht van het Openbaar Ministerie bij het gronddelict, doorwerken in de onvolkomen delictsvorm van artikel 46a van het Wetboek van Strafrecht.*

*Voor zover het opzet van verdachte gericht zou zijn op tezamen en in vereniging met een of meer anderen, dan wel alleen, plegen van ontuchtige handelingen buiten echt met minderjarigen beneden de leeftijd van zestien jaren die twaalf jaar en ouder zijn, is niet voldaan aan het bepaalde in artikel 247 lid 2 van het Wetboek van Strafrecht, te weten dat de vervolging niet plaats heeft dan op klacht. Op grond daarvan is het hof van oordeel dat het Openbaar Ministerie voor zover het primair onder B tenlastegelegde betrekking heeft op minderjarigen ouder dan twaalf jaren niet-ontvankelijk moet worden verklaard."*

Het Openbaar Ministerie gaat in cassatie. Als toelichting bij het eerste middel stelt het Openbaar Ministerie: *"Naar mijn oordeel heeft het hof het op dit punt gevoerde verweer ten onrechte gehonoreerd. Ik houd voor ongerijmd, dat voor vervolging van verdachte (die trachtte een ander ertoe te bewegen samen met hem, verdachte, ontucht te plegen met jonge meisjes), vereist zou zijn dat er een klacht zou zijn gedaan door of namens de slachtoffers; immers het is nooit zover gekomen, dat er slachtoffers gemaakt zijn, zodat een klacht onbestaanbaar is.*

*Ik meen, dat het hof wel erg dogmatisch heeft geredeneerd, daarbij mogelijk geïnspireerd door NLR, aantekening 2 op art. 46a Sr., waar gesteld wordt, dat, nu art. 46a geen zelfstandig delict meer is, zoals het vroegere art. 134bis Sr., het vereiste van een klacht ook is gaan gelden als er sprake is van poging tot uitlokking van klachtdelicten.*

*Ik wil niet treden in de vraag, of art. 46a Sr. een onvolkomen delictsvorm is, zoals het hof aannam, dan wel een zelfstandig strafbaar feit (gelijk voorheen 134bis Sr.), zoals van Veen lijkt aan te nemen (Th.W. van Veen, Art. 46 e.v. Sr.: De gaten in de kaas, DD 25 (1995), afl. 4, 366-376; vide p. 374).*

*Wel stel ik mij op het standpunt, dat het niet aanvaardbaar is, dat ten gevolge van een wetwijziging (waarmee geenszins beoogd werd de vereisten voor vervolging aan te scherpen) opeens een vereiste zou*

*gaan gelden dat niet gold onder het voorheen vigerende recht; en zulks, terwijl aan dat vereiste, het bestaan van een klacht, logisch nimmer voldaan kan worden omdat er bij poging tot uitlokking van misdrijf geen slachtoffer, en dus ook geen klacht kan zijn."*

De Hoge Raad oordeelt dat artikel 46a Sr. een onvolkomen delictsvorm is "waarvan de reikwijdte en betekenis geheel accessoir zijn ten opzichte van de eigenlijke verbodsnormen en van de zelfstandige delictsom-schrijvingen van misdrijven.

*(...) De (...) tenlastegelegde verweten gedragingen zijn strafbaar gesteld bij art. 247, eerste lid, Sr.*

*Volgens het tweede lid van dat artikel heeft, indien de in het eerste lid bedoelde persoon beneden de leeftijd van zestien jaren, twaalf jaren of ouder is, vervolging niet plaats dan op klacht.*

*Volgens art. 64 Sr. is, inzake een misdrijf dat alleen op klacht wordt vervolgd, degene tegen wie het feit is begaan, tot de klacht gerechtigd.*

*Art. 78 Sr. bepaalt:*

*"Waar van misdrijf in het algemeen of van enig misdrijf in het bijzonder gesproken wordt, wordt daaronder medeplichtigheid aan, poging tot en voorbereiding van dat misdrijf begrepen, voor zover niet uit enige bepaling het tegendeel volgt."*

*Hieruit volgt dat indien voor de vervolging van een misdrijf het vereiste van de klacht is gesteld, dit zelfde vereiste ook geldt voor de onvolkomen delictsvorm van de voorbereiding van dat misdrijf."*

De Hoge Raad heeft, conform de conclusie van de Advocaat-Generaal van Dorst, het middel derhalve ongegrond verklaard.

Ook bij een poging of voorbereiding van een klachtdelict kan het beoogde slachtoffer of zijn wettige vertegenwoordiger een klacht indienen. En, wanneer er nog geen bepaald slachtoffer is waarop de poging betrekking heeft, zal waarschijnlijk de Raad voor de Kinderbescherming kunnen klagen. In de dagelijkse praktijk zullen zowel het beoogde slachtoffer als de Raad voor de Kinderbescherming zelden op de hoogte zijn van het feit dat er misdrijf beraamd wordt. Pas nadat zij bijvoorbeeld door de politie geïnformeerd zijn, kunnen zij klagen. Hier speelt echter een ander probleem, zoals uit de volgende casus blijkt. De politie mag geen gerichte opsporingsactiviteiten verrichten zonder klacht.

#### **Hoge Raad 7 januari 1997 (NJ 1997, 474)**

Verdachte is ten laste gelegd het plegen van ontucht met jongens beneden de leeftijd van 16 jaar in de jaren voorafgaand aan de wetswijziging van 1991.

Er is beroep ingesteld door de verdachte. Het namens hem ingediende schriftuur is echter te laat ter griffie ingekomen. De Hoge Raad verwerpt op die grond het beroep. Advocaat-Generaal Fokkens vindt de zaak dermate belangrijk dat hij er ambtshalve aandacht aan besteedt. De Hoge Raad gaat hier echter (ongemotiveerd) niet op in.

Advocaat-Generaal Fokkens vat de zaak als volgt samen:

*"Met ingang van 1 december 1991 is art. 247 Sr. onder meer in die zin gewijzigd, dat het feit nog slechts op klacht vervolgbaar is indien het slachtoffer 12 jaren of ouder is.*

*De opsporing is medio 1992 begonnen naar aanleiding van ambtsberichten dat verzoeker samen met een ander ontuchtige handelingen zou plegen met jongens van ongeveer 16 jaar. Na enig onderzoek is in september 1992 tegen verzoeker en zijn medeverdachte een gerechtelijk vooronderzoek gevorderd en geopend op verdenking van koppelarij, art. 250 Sr., in eerste instantie ten behoeve van enkele telefoontaps. Later is het gerechtelijk vooronderzoek tot andere verdachten uitgebreid en hebben ook huiszoekingen plaatsgevonden. De slachtoffers zijn in de maanden november-december 1992 gehoord. In die periode zijn ook de in artikel 247 Sr. bedoelde klachten gedaan. Vervolgens is verzoeker aangehouden."*

Naar aanleiding van deze gang van zaken heeft de raadsman het verweer gevoerd dat het openbaar ministerie niet-ontvankelijk is in zijn vervolging, aangezien de klachten pas zijn gedaan nadat het opsporingsonderzoek en het gerechtelijk vooronderzoek een aanvang hadden genomen. Het hof heeft dit verweer verworpen met de volgende overweging:

*"Het hof is met de rechtbank van oordeel dat de in artikel 247, lid 2, van het Wetboek van Strafrecht neergelegde regeling (dat indien het in artikel 247, lid 1, bedoelde slachtoffer ouder dan 12 jaar, doch jonger dan 16 jaar was, vervolging niet plaats heeft dan op klacht), niet de strekking heeft dat te allen tijde ook opsporingshandelingen achterwege dienen te blijven bij gebreke van een klacht.*

*Als de in genoemd artikel 247, lid 2, neergelegde regeling wél de strekking zou hebben dat ook opsporingshandelingen te allen tijde achterwege dienen te blijven zolang er nog geen klacht van de klachtgerechtigde bij de politie is gedaan, zou dit maatschappelijk onaanvaardbare consequenties hebben.*

*Immers, bij een dergelijke beperkte en beperkende uitleg van die regeling zou de opsporing van zedendelicten die ten aanzien van jeugdigen tussen de twaalf en zestien jaren zijn gepleegd, niet mogelijk zijn, indien er - zoals in casu - nog geen jeugdige slachtoffers zijn geïdentificeerd.*

*Bovendien zou, bij een uitleg van de in artikel 247, lid 2, neergelegde regeling zoals de raadsman die voorstaat, de verdachte profijt hebben van een regeling, die niet tot zijn bescherming, maar tot bescherming van jeugdige slachtoffers van zedendelicten in het leven is geroepen. Gelet op het vorenstaande en gelet op het feit dat, zoals uit het onderzoek ter terechtzitting is gebleken, op het moment dat de slachtoffers in de loop van het opsporingsonderzoek voldoende geïndividualiseerd als slachtoffer naar voren waren gekomen, er een klacht is ingediend en eerst nadien T. als verdachte is gehoord, is het hof van oordeel dat in casu is voldaan aan de in artikel 247, tweede lid, (nieuw) van het Wetboek van Strafrecht neergelegde regel. Het beroep van de raadsman op de niet-ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie dient dan ook te worden verworpen."*

Fokkens stelt in zijn conclusie vast dat in deze zaak voor alle onder art. 247 Sr. vallende feiten het klachtvereiste geldt.

*De volgende vraag is of het hof terecht heeft geoordeeld dat de in art. 247 lid 2 neergelegde regeling niet betekent dat te allen tijde opsporingshandelingen achterwege dienen te blijven bij gebreke van een klacht.*

*In HR 3 mei 1977, NJ 1978, 692 heeft Uw Raad beslist dat de strekking van de regeling van de alleen op klachte vervolgbare misdrijven "medebrengt dat ook opsporingshandelingen te dier zake bij gebreke van klacht achterwege blijven, tenzij de tot klacht gerechtigde te kennen heeft gegeven een opsporingsonderzoek te wensen". Aldus verruimde de Hoge Raad de mogelijkheden tot opsporing van dergelijke delicten in vergelijking met de in de literatuur algemeen gehuldigde opvatting dat ook voor opsporingshandelingen een klacht vereist was, zo constateerde G.E. Mulder in zijn noot onder dit arrest. De opvatting van het hof is niet in overeenstemming met deze beslissing. Dat leidt tot de vraag of er reden is het oordeel van Uw Raad uit 1977 te herzien, dan wel dat oordeel niet van toepassing te achten op het klachtvereiste uit art. 247 lid 2 Sr. onder de door het hof genoemde omstandigheden.*

*In NJ 1978, 792 baseerde de Hoge Raad zijn beslissing op de volgende overwegingen over de betekenis van het klachtvereiste:*

*"dat immers, zoals in de MvT op de zevende titel van het eerste boek van het WvSr. is opgemerkt, het ontwerp dat tot dit wetboek heeft geleid voor de afhankelijkheid der vervolging van de wil van hem tegen wie het misdrijf is gepleegd - een zeldzame uitzondering - als enige grond erkent de mogelijkheid dat het bijzonder belang groter nadeel lijdt door het instellen, dan het openbaar belang door het niet-*

*instellen der strafactie;*

*dat vorenbedoeld bijzonder belang - hierin gelegen, dat ongewenste ruchtbaarheid die door de door het delict getroffene als pijnlijk wordt ervaren, wordt verneden- reeds door een opsporingsonderzoek kan worden benadeeld, zodat ook dit onderzoek ter voorbereiding van een vervolging slechts mag worden ondernomen indien klachte is geschied of de tot klachte gerechtigde te kennen heeft gegeven zodanig onderzoek te wensen."*

*Uit de schriftelijke voorbereiding van de behandeling van het wetsontwerp tot (onder meer) wijziging van art. 247 Sr. in de Eerste Kamer blijkt dat deze belangenafweging ook de reden was om art. 247 een klachtdelict te maken (MvA, p. 2, 20 930, nr. 75b):*

*"De reden dat de nu voorgestelde art. 245 en 247 als klachtdelict zijn gekwalificeerd is een andere. Het gaat hier om feiten, die onder omstandigheden jeugdigen ernstig kunnen schaden. Er kunnen zich ook omstandigheden voordoen, waar niet van schade voor de jeugdige kan worden gesproken. Een ambtshalve onderzoek van politie en justitie naar die omstandigheden is, wanneer het jeugdigen tussen twaalf en zestien jaar betreft, minder gewenst. Door van deze delicten een klachtdelict te maken wordt de beoordeling van de omstandigheden overgelaten aan de wettelijke vertegenwoordigers, de raad voor de kindbescherming en de jeugdige zelf."*

*Reeds eerder, in de Toelichting op de Vierde nota van wijziging (20 930, nr. 13, p. 4), had de minister uiteengezet op welke gronden hij tot de in art. 245 en 247 neergelegde bijzondere regeling van het klachtrecht was gekomen:*

*"Ingevolge artikel 65 is zolang de jeugdige jonger is dan 16 jaren alleen de wettelijk vertegenwoordiger gerechtigd tot het indienen van een klacht. Naar mijn mening dient waar het gaat om delicten die de lichamelijke integriteit betreffen de jeugdige tussen twaalf en zestien jaar ook zelf te allen tijde gerechtigd te zijn een klacht in te dienen. Er kunnen zich echter gevallen voordoen waarin noch de wettelijke vertegenwoordiger noch het slachtoffer een klacht indient, maar waar toch een strafvervolging gewenst is. Dit zou bijvoorbeeld het geval kunnen zijn wanneer de dader de grootvader of de broer van het slachtoffer is. In verband daarmee wordt voorgesteld de raad voor de kindbescherming het recht tot klagen te geven."*

*In een nadere MvA aan de Eerste Kamer (20 930, nr. 75d) schrijft de minister voorts in antwoord op vragen over de gevolgen van de invoering van het klachtvereiste voor de mogelijkheden om op te treden tegen jeugdprostitutie:*



"De mogelijkheid strafrechtelijk op te treden tegen de prostituant verandert wel. Onder de huidige wet kunnen in geval van vleselijke gemeenschap (art. 245 Sr.), omdat het een klachtdelict is, geen opsporingshandelingen worden verricht en kunnen alleen de wettelijke vertegenwoordigers gedurende drie maanden een klacht indienen. Op grond van het voorgestelde artikel zijn ook de Raad voor de Kinderbescherming en de jeugdige zelf klachtgerechtigd. Onder de huidige wet kan de politie wel opsporingsdaden verrichten wanneer er sprake is van andere ontuchtige handelingen dan vleselijke gemeenschap (art. 247 Sr.). Dat kan nu artikel 247 Sr. een klachtdelict zal worden niet meer. De politie zal ermee moeten volstaan - evenals bij art. 245 Sr. - om indien de jeugdige zelf geen klacht wil doen, de wettelijke vertegenwoordigers of de raad voor de kinderbescherming op de hoogte te stellen van het feit dat met de jeugdige ontuchtige handelingen zijn gepleegd."

*Deze opvatting heeft de minister herhaald tijdens de mondelinge behandeling van het ontwerp in de Eerste Kamer (EK2, 2-11 tot 2-20).*

Fokkens concludeert uit deze passages dan dat de overwegingen van het Hof 's-Hertogenbosch niet te verenigen zijn met de aan de wijziging van art. 247 Sr. ten grondslag liggende opvatting van de wetgever: *"De hierboven geciteerde passages bevestigen nog eens dat:*

- a) de ratio van het klachtvereiste is bescherming van de belangen van het slachtoffer;*
- b) de afweging of in een concreet geval opsporing en vervolging van in art. 247 strafbaar gestelde handelingen moet plaats vinden, uitsluitend door de klachtgerechtigden dient te geschieden;*
- c) dit betekent dat er geen ambtshalve onderzoek door politie en justitie plaats kan vinden zonder dat een van de klachtgerechtigden de wens daartoe heeft geuit."*

*De omstandigheid dat dit uitgangspunt naar aanleiding van enkele zeer ernstige sexuele delicten met jeugdigen nu weer ter discussie lijkt te staan - een aantal nummers van de knipselkrant waaruit dat blijkt, is door mij in het dossier gevoegd - is onvoldoende om de duidelijke wettelijke regeling opzij te zetten. Het hof gaat er van uit dat de huidige regeling minderjarigen onvoldoende bescherming zou bieden, indien geen opsporingshandelingen zouden mogen worden verricht zolang de identiteit van de minderjarige nog niet bekend is. Hierin heeft de wetgever echter willen voorzien door de Raad voor de Kinderbescherming ook klachtgerechtigde te maken. De raad kan in dergelijke gevallen de wens te kennen geven dat er opsporing plaats vindt. De wenselijkheid daarvan mag echter in het in de wet neerge-*

legde systeem niet worden bepaald door de politie of het openbaar ministerie, maar in een geval als dit door de Raad voor de Kinderbescherming. Ik citeer in dit verband de MvA bij de behandeling van het wetsvoorstel in de Eerste Kamer (20 930, nr. 75b):

"De vraag van het lid van de RPF-fractie betreffende gevaar van een legale vergroting van de produktie en distributie van pornografische lectuur uit ons land is mij niet geheel duidelijk. Wanneer minderjarigen tussen de twaalf en zestien jaar worden gebruikt voor de vervaardiging van pornografische voorstellingen kunnen de ouders wanneer zij dit ontdekken een klacht indienen. Hetzelfde geldt voor de Raad voor de Kinderbescherming. Wanneer de politie vermoedt dat minderjarigen misbruikt worden voor de vervaardiging van pornografische voorstellingen, kan zij de Raad voor de Kinderbescherming waarschuwen, die dan een klacht kan indienen."

Het laatste geval is mutatis mutandis van toepassing op een situatie als de onderhavige. Aldus kan worden voorkomen dat de minderjarige zonder enige bescherming is, zoals het hof vreest indien men de uitleg van de raadsman zou volgen. Het standpunt van de regering impliceert ook dat de politie wel bevoegd is om enig algemeen, oriënterend en inventariserend opsporingsonderzoek te doen naar aanleiding van meldingen dat er ontucht zou worden gepleegd. Hoe zou zij anders tot een vermoeden kunnen komen dat dergelijke feiten worden gepleegd teneinde de raad te kunnen waarschuwen? Gelet op hetgeen verder over het opsporingsonderzoek in dit verband is geantwoord door de minister - zie hierboven - moet worden aangenomen dat gericht opsporingsonderzoek, waarbij getuigen, slachtoffers en verdachten worden gehoord of dwangmiddelen als inbeslagname worden toegepast, niet geoorloofd is zonder de wens daartoe van een klachtgerechtigde.

Vervolgens rijst de vraag wat de implicaties van deze vaststelling zijn voor het beroep in deze zaak. Het hof heeft in antwoord op het verweer dat er opsporingshandelingen zijn verricht zonder dat een klachtgerechtigde daarom had verzocht, vastgesteld dat in alle zaken een klacht is gedaan voordat verzoeker over het feit als verdachte is gehoord. Dat lijkt mij als reactie onvoldoende, omdat daarmee niet wordt uitgesloten dat er daarvoor allerlei opsporingshandelingen zijn verricht waartoe de politie niet bevoegd was. Of dat het geval is geweest en zo ja, welke gevolgen dit onbevoegd optreden voor de afdoening van de strafzaak dient te hebben, is een vraag die mede een feitelijk onderzoek vraagt. De enkele omstandigheid dat uiteindelijk in alle zaken klachte is gedaan, is mijns inziens in ieder geval niet voldoende om op voorhand met terugwerkende kracht alle eventuele verzuimen op dit punt voor gedekt te houden.

*Dit brengt mij tot de conclusie dat de bestreden uitspraak niet in stand kan blijven. In concludeer dat Uw Raad het arrest van het hof zal vernietigen voor zover het betreft de onder parkeetnummer 10407/92 onder 1, 2 en 5 gewezen verklaarde feiten en de strafoplegging, de zaak zal verwijzen naar een aangrenzend hof teneinde in zoverre op het bestaande hoger beroep te worden berecht en afgedaan, met verwerping van het beroep voor het overige."*

**Hoge Raad 24 juni 1997 (NJ 1997, 676)**

Wanneer een minderjarige een liefdesrelatie heeft en er vinden, volgens de minderjarige gewenste, seksuele handelingen plaats, vallen deze handelingen dan onder werking van artikel 247 Sr.? Met andere woorden, moeten alle seksuele handelingen met een minderjarige tussen de 12 en 16 jaar, beschouwd worden als ontucht?

In de concrete zaak heeft een meerderjarige verdachte gedurende enkele jaren een relatie gehad met een minderjarige waarbij ook seksuele handelingen plaats vonden. Ten tijde van het eerste contact was het slachtoffer 12 jaar en de verdachte 40 jaar. Verdachte wordt door de rechtbank veroordeeld op grond van artikel 247 Sr.

Voor het hof stelt verdachte dat de bewezenverklaarde seksueel getinte handelingen die hebben plaatsgevonden tussen hem en het slachtoffer, plaatsvonden binnen een wederzijdse liefdesrelatie en dus geen ontucht kunnen opleveren. Dat er sprake was van een wederzijdse liefdesrelatie, onderbouwt verdachte met een verklaring van het slachtoffer, correspondentie die tussen hen heeft plaatsgevonden en een analyse daarvan door een getuigendeskundige.

Het hof stelt hieromtrent: *"De strafbaarheid van deze handelingen wordt in artikel 247 Sr. – voor zover hier van belang – bepaald door de leeftijd van de minderjarige en niet door de subjectieve beleving van de betrokkene(n). Slechts de vervolgbaarheid van de gedraging is beperkt, immers afhankelijk gesteld van een klacht van degene tegen wie het feit is begaan of diens wettige vertegenwoordiger"*, en veroordeelt de verdachte tot zes maanden gevangenisstraf.

Verdachte bestrijdt in cassatie met name de kwalificatie van ontucht door het hof, namelijk uitsluitend op grond van de leeftijd van de minderjarige.

Advocaat-Generaal Fokkens concludeert: *"Ik stel voorop dat ik de opvatting van het hof dat seksuele handelingen met personen beneden de leeftijd van 16 jaar altijd ontucht opleveren en dat de beleving van betrokkenen daaraan niet kan afdoen, niet juist acht. Seksuele handelingen die op vrijwillige basis plaatsvinden in een liefdesrelatie tussen bijvoorbeeld 2 vijftienjarigen kunnen mijns inziens niet zonder meer als zodanig worden bestempeld. Het klachtvereiste is daarvoor*

*niet een afdoende correctiemiddel, omdat ook ouders klachtgerechtigd zijn. Als alles wat tussen minderjarigen onder de 16 jaren aan seksuele handelingen plaats vindt onder ontucht valt, zouden ouders via art. 247 Sr. Kunnen optreden tegen een ongewenst vriendje/vriendinnetje van zoon of dochter. Dit heeft de wetgever niet gewild. Vandaar dat ontucht niet geheel identiek is aan seksuele handeling. Zie ook mijn conclusie voor HR DD 96.057 (...).*

*Dat neemt niet weg dat het hof terecht heeft geoordeeld dat de hier bewezen verklaarde seksuele handelingen geheel los van de beleving van de betrokkenen ontucht opleveren. De reden is dat de bewezen-verklaarde seksuele handelingen plaats vonden tussen een man van ongeveer 40 jaren en een meisje dat 12 en 13 jaren oud was toen de handelingen met haar werden gepleegd. Dat leeftijdsverschil en het daaruit voortvloeiende overwicht van de volwassene maken dat dergelijke handelingen als ontucht in de zin van art. 247 Sr. Moeten worden bestempeld."*

*De Hoge Raad deelt deze conclusie: "Weliswaar kan onder omstandigheden met een minderjarige tussen de 12 en 16 jaren het ontuchtig karakter ontbreken – dat kan bijvoorbeeld het geval zijn indien die handelingen vrijwillig plaatsvinden tussen personen die slechts in geringe mate in leeftijd verschillen – doch de enkele omstandigheid dat tussen de ongeveer veertigjarige verdachte en de minderjarige, zoals is aangevoerd, een intieme liefdesrelatie bestond en er in zoverre sprake was van vrijwilligheid van het slachtoffer, levert niet een zodanig bijzonder geval op. Immers de door art. 247 Sr. beoogde bescherming van minderjarigen is mede daarop gebaseerd dat zodanige minderjarigen voor wat betreft relaties als de onderhavige in het algemeen niet of onvoldoende in staat zijn om de draagwijdte van hun handelen te overzien en hun wil dienaangaande in vrijheid te bepalen en dat zij in zoverre tegen een ongewenste beïnvloeding van hun wil moeten worden beschermd."*

Een seksuele handeling valt dus, naar het oordeel van de Hoge Raad, niet geheel samen met ontucht. Wanneer er sprake is van vrijwilligheid en er een gering leeftijdsverschil is tussen de 12-16 jarige en de ander, dan is er geen sprake van ontucht. In alle andere situaties wel. Een groot leeftijdsverschil leidt tot een machtsrelatie tussen de oudere en de minderjarige en de wet dient ertoe de minderjarige hiertegen te beschermen. Deze uitspraak komt overeen met een eerdere uitspraak van de Hoge Raad (NJ 1996, 57). Het betrof gemeenschap tussen een 17-jarig stiefkind en haar stiefvader. Ook hier kon volgens de Hoge Raad geen sprake zijn van een liefdesrelatie maar betrof het, doordat er sprake was van een machtsrelatie, ontucht (hier volgens art. 249 Sr.).

## Samenvatting en conclusie

De eerste besproken uitspraak (NJ 1993,722) betreft een zaak waar de ten laste gelegde feiten en de aangifte plaats hebben gevonden voor de wetswijziging terwijl de terechtzitting in eerste aanleg plaats vond na de wetswijziging. Dit betekent, aldus de Hoge Raad, dat wel het klachtvereiste naar inhoud maar niet naar vorm van toepassing is. Het doel van de wetswijziging is, dat alleen dan vervolging plaats vindt wanneer dit de uitdrukkelijke wens is van een van de klachtgerechtigden. De moeder van het slachtoffer heeft aangifte gedaan en daarin expliciet verklaard dat zij vervolging wenste. Daarmee is aan de doelstelling van de wet voldaan. Dat deze klacht niet aan de wettelijke vorm voldoet, is volgens de Hoge Raad niet relevant. Het vormvereiste van een klacht kent geen terugwerkende kracht.

De tweede uitspraak (NJ 1997,546) ligt min of meer in het verlengde hiervan. Ook hier is wel aangifte gedaan door een klachtgerechtigde, het slachtoffer, maar ook hier voldeed deze aangifte niet aan de wettelijke vorm van een klacht. De aangifte werd ruim na de wetswijziging gedaan en had betrekking op feiten die zowel voor als na de wetswijziging waren gepleegd.

Het hof heeft middels een tussenvonnissen klager in de gelegenheid gesteld alsnog een klacht in te dienen om op deze wijze het vormverzuim te corrigeren. De Hoge Raad heeft geen bezwaar tegen deze procedurele gang van zaken. Echter uit de opgemaakte stukken wordt niet duidelijk of klager, op het moment van aangifte, vervolging wenste. Hier heeft de Hoge Raad wel bezwaar tegen. Uit het onderzoek ter terechtzitting moeten blijken dat klager, vooraf gaande aan de vervolging deze vervolging wenste. De Hoge Raad vernietigt op dit punt het arrest van het hof en verwijst de zaak terug naar een ander gerechtshof.

Een aangifte kan dus alleen als klacht worden verstaan als uit het onderzoek ter terechtzitting blijkt dat klager tijdens het doen van de aangifte de bedoeling had dat vervolging zou worden ingesteld.

Ook uit de uitspraken van de Hoge Raad d.d. 14-10-'97 en 31-3-'98 blijkt dat de Hoge Raad niet formeel omgaat met gebreken die aan een klacht kleven, zolang maar vaststaat dat vervolging wordt gewenst door de klachtgerechtigde. Dat de klachtgerechtigde vervolging wenst moet blijken uit de aangifte zelf, of uit het onderzoek ter terechtzitting moet blijken dat de klachtgerechtigde de vervolging wenste ten tijde van het doen van aangifte.

Uit de uitspraak van 16-6-1998 blijkt dat de Hoge Raad ook deze eis laat vervallen. Het simpele feit dat door een klachtgerechtigde aangifte is gedaan lijkt te volstaan.

De consequentie die vormfouten hebben voor de ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie is overigens in 1995 geregeld in art. 359 Sv. In de volgende besproken zaak staat niet een der klachtdelicten zelf centraal maar de artikelen die betrekking hebben op poging om een ander te bewegen tot het plegen van een misdrijf of wel uitlokking (art. 46a Sr. (nieuw) en 134bis Sr. (oud)). De wetswijziging heeft plaats gevonden op 27 januari 1994.

In de concrete zaak (NJ 1997, 426) heeft verdachte o.a. getracht een ander te bewegen tot het (eventueel samen met hem) plegen van ontuchtige handelingen met jongeren tussen de 12 en 16 jaar. Het misdrijf zelf heeft niet plaatsgevonden. De uitlokking vond plaats voor de wetswijziging de behandeling ter terechtzitting in eerste aanleg, na de wetswijziging.

Van belang hier is vooral de strekking die door de Hoge Raad aan art. 46a Sr. in combinatie met een der klachtdelicten geeft.

Met de wetswijziging van artikel 134bis Sr. (oud) in artikel 45a Sr. (nieuw) heeft de wetgever volgens de Hoge Raad beoogd het strafbaar gestelde niet langer te beschouwen als een zelfstandig delict maar als een onvolkomen delictsvorm waarvan de reikwijdte en betekenis geheel accessoir zijn ten opzichte van de eigenlijke verbodsnormen van de zelfstandige delictsoomschrijvingen van misdrijven.

Klachtdelicten mogen alleen vervolgd worden wanneer er een klacht is. Door de onvolkomen delictsvorm van de strafbaarstelling van uitlokking (art. 46a Sr.) kan dan ook dit alleen maar worden vervolgd wanneer er een klacht is. Nu zullen potentiële slachtoffers zelden op de hoogte zijn van het feit dat iemand iemand anders tracht te bewegen om ontucht met hem/haar te plegen. Pas wanneer zij hierover geïnformeerd zijn door bijvoorbeeld de politie, kunnen zij een klacht doen. Ook zou de politie de Raad voor de Kinderbescherming kunnen informeren. Het is echter de vraag hoever de politie kan gaan bij het informeren van klachtgerechtigden, immers dit zou gezien kunnen worden als een gerichte opsporingsactiviteit. Hierop wordt in de volgende zaak ingegaan.

Is voor een oriënterend onderzoek van de politie ook een klacht nodig en zo niet, waar eindigt een oriënterend vooronderzoek en start een gericht opsporingsonderzoek waar wel een klacht voor nodig is? De Hoge Raad heeft op deze vragen nog geen antwoord gegeven. daar in de zaak (NJ1997, 474) waar deze vragen aan de orde kwamen de schriftuur te laat is ingediend. Op die grond verwierp de HR het beroep. Advocaat-Generaal Fokkens oordeelde de zaak van een dusdanig belang dat ambtshalve behandeling gewenst was. De Hoge Raad ging hier, ongemotiveerd, niet op in.

De opsporing is, na ambtsberichten dat verdachte samen met een ander ontuchtige handelingen zou plegen met jongens van ongeveer

16 jaar, medio 1992 gestart. Later is een gerechtelijk vooronderzoek gestart op verdenking van koppelarij (art. 250 Sr.). In het kader hiervan zijn telefoontaps gepleegd en is huiszoeking gehouden. De slachtoffers zijn hierna gehoord en pas op dat moment zijn de klachten gedaan. Vervolgens is de verdachte aangehouden. De verdachte is vervolgd op grond van art. 247 Sr.

Vervolging op grond van art. 247 Sr. is alleen mogelijk nadat een klacht is gedaan. Het gerechtelijk vooronderzoek is geopend op verdenking van art. 250 Sr. hetgeen geen klachtdelict is. Het vooronderzoek was gericht tegen meerdere verdachten en concrete slachtoffers waren niet inzicht zodat ook niet duidelijk was welke leeftijd zij hadden. Uit de stukken wordt, volgens de Advocaat-Generaal, niet duidelijk op welk moment de opsporing zich geconcentreerd heeft op verdenking van een misdrijf op grond van art. 247 Sr. zodat ook niet duidelijk is of gerichte opsporingshandelingen hebben plaats gevonden voor er een klacht was. Op die grond stelt de Advocaat-Generaal voor om de zaak voor een feitenonderzoek terug te verwijzen naar het hof. Mochten er gerichte opsporingshandelingen zijn verricht op grond van de verdenking van overtreding van art. 247 Sr. nog voor er een klacht was, dan is het openbaar ministerie niet-ontvankelijk. Volgens de Advocaat-Generaal blijkt uit een antwoord van de minister dat er sprake is van een gericht opsporingsonderzoek wanneer er getuigen, slachtoffers en verdachten worden gehoord of dwangmiddelen als inbeslagname worden toegepast.

Het hof gaat er, aldus de Advocaat-Generaal, vanuit dat de huidige regeling onvoldoende bescherming biedt wanneer er geen opsporingshandelingen mogen worden verricht zolang de identiteit van het slachtoffer niet bekend is. Hierin heeft wetgever echter willen voorzien door de Raad voor de Kinderbescherming klachtgerechtigde te maken. Dit betekent dat de politie wel enig algemeen oriënterend en inventariserend opsporingsonderzoek mag doen naar aanleiding van een melding dat er ontucht zou worden gepleegd. Hoe zou de politie anders de Raad kunnen waarschuwen? Echter de beoordeling of er een gericht opsporingsonderzoek en vervolging moet plaats vinden is niet aan de politie of het Openbaar Ministerie, maar ligt bij een klachtgerechtigde, hier de Raad voor de Kinderbescherming.

Of de Hoge Raad het oordeel van de Advocaat-Generaal deelt is uiteraard onduidelijk. Feitelijk kan uit deze casus geen enkele conclusie getrokken worden.

In de laatst besproken zaak (NJ 1997, 676) staat het begrip ontucht centraal. De vraag is of iedere seksuele handeling gepleegd met een minderjarige beschouwd moet worden als ontucht. Dat is volgens Advocaat-Generaal Fokkens niet het geval. Ook ouders zijn klachtgerechtigd. Wanneer alle seksuele handelingen tussen minderjarige

leeftijdsgenoten beschouwd zou worden als ontucht, dan hebben ouders een instrument in handen om op te treden tegen alle ongewenste vriendjes of vriendinnetjes van hun kind. En dat is naar het oordeel van Advocaat-Generaal Fokkens niet de bedoeling van de wetgever. Wanneer er sprake is van een vrijwillige relatie en een gering leeftijdsverschil leveren seksuele handelingen naar zijn oordeel, geen ontucht op. De Hoge Raad deelt dit oordeel. Bij seksuele handelingen met een minderjarige tussen de 12 en 16 jaren kan onder omstandigheden het ontuchtig karakter ontbreken. Dit kan volgens de Hoge Raad bijvoorbeeld het geval zijn indien de handelingen vrijwillig plaatsvinden tussen personen die slechts in geringe mate in leeftijd verschillen.



## 4 DE ZEDELIJKHEIDSWETGEVING IN DIVERSE LANDEN

### 4.1 Inleiding

Voor het onderzoek naar het functioneren van het klachtvereiste in de Nederlandse zedelijkheidswetgeving is het zinvol bevonden een kijk over de grens te nemen. Om die reden is informatie verzameld over de zedelijkheidswetgeving in diverse landen, met name de strafwetgeving betreffende seksuele contacten met minderjarigen, met name jeugdigen.

Dit verslag is niet rechtsvergelijkend van aard. Rechtsvergelijking vereist een diepgaand inzicht in de rechtstelsels en herkomst van regels in de diverse landen. Dit reikt buiten het onderhavige onderzoek. Het is goed mogelijk dat zeker op het gebied van de zedelijkheidswetgeving wet en praktijk niet altijd overeenkomen. Vergelijking van slechts strafrechtelijke voorschriften is daarom van beperkte waarde.

De centrale vraag is hoe de nationale wetgevers seksuele handelingen met minderjarigen reguleren door middel van strafwetgeving. Hierbij gaat het met name om de wijze waarop de diverse landen eventueel een evenwicht hebben proberen te vinden tussen het respecteren van het recht op zelfbepaling van minderjarigen aan de ene kant en de bescherming van hun seksuele integriteit aan de andere kant. Daarbij was dus ook de leeftijd van belang waarop een jeugdige geacht wordt zelfstandig te kunnen instemmen met seksuele handelingen. Ondanks het ontbreken van voldoende informatie voor werkelijke rechtsvergelijking hebben wij toch enige vergelijking tussen de verschillende soorten wetgeving willen maken, teneinde enkele conclusies te kunnen trekken. Echter, hierbij moet steeds in ogen-schouw worden genomen dat de verschillende definities van seksuele handelingen die gebruikt worden in alle wetgevingen ook op verschillende wijze geïnterpreteerd kunnen worden.

#### *Keuze van de landen*

In principe is gekozen voor Westerse landen, gezien de overeenstemming in cultuur, staatsinrichting, historie. Daarbij ging de voorkeur uit naar landen waar het onderwerp recent op de politieke agenda staat of heeft gestaan. Het zijn: België, Duitsland, Engeland, Finland, Frankrijk, Noorwegen, Denemarken, Zweden, Italië, Zwitserland, en Canada. De V.S. is niet opgenomen gezien de grote verschillen tussen de staten onderling.

Welke informatie is verzameld?

Per land zijn sleutelfiguren benaderd. Deze informatie is aangevuld met een literatuursearch. De omvang en aard van de informatie verschilt per land. Omdat het om een snelle peiling gaat is volledigheid niet mogelijk.

De volgende punten zijn in de vraagstelling verwerkt:

- Is er sprake van het legaliteitsbeginsel of het opportunititeitsbeginsel. Het legaliteitsbeginsel houdt in dat de vervolgende instantie verplicht is ieder strafbaar feit te vervolgen tenzij de wet anders voorschrijft
- De strafbaarstellingen ten aanzien van seksuele contacten met en door jeugdigen. De terminologie verschilt per land. Informatie over verminderd toerekeningsvatbare en (mentaal) gehandicapte jeugdigen is niet verzameld.
- Het leeftijdsminimum voor strafrechtelijke verantwoordelijkheid.
- De regeling ten zien van dubbele strafbaarheid. Dit houdt in dat gedrag zowel in het land van vervolging als in het land waar het wordt gepleegd strafbaar moet zijn. In verband met bestrijding sekstoerisme is dit in een aantal landen in discussie of afgeschaft.
- Gevraagd is naar bestaan van een klachtvereiste voor seksuele delicten, of vormen van hoorrecht.
- Gevraagd is naar 'the age of consent'. Dit is de leeftijd waarop iemand geacht wordt te kunnen instemmen met seksuele contacten. De mentale leeftijd hoeft niet samen te vallen met de fysieke leeftijd.
- Eventuele toekomstige wetgeving.

Gezien het onderwerp van de hoofdstudie, waar deze scan een onderdeel van vormt, ligt de nadruk op de ruimte, die jeugdigen vergund is om -zonder bemoeienis van strafrechtelijke autoriteiten- de door hen gewenste seksuele ervaring op te kunnen doen.

## **4.2 Europa**

### *Inleiding*

Het thema seksueel misbruik van minderjarigen is recent in Europese landen op de politieke agenda gezet. Met name in het kader van het VN-Verdrag inzake de Rechten van het Kind wordt het toezicht op de

bescherming van minderjarigen tegen seksueel misbruik benadrukt<sup>11</sup>. Dit verdrag verstaat onder een kind de persoon die nog geen 18 jaar oud is, tenzij volgens het op het kind van toepassing zijnde recht de meerderjarigheid eerder wordt bereikt (art. 1 Verdrag inzake de Rechten van het Kind). Artikel 34 bepaalt dat ten behoeve van de bescherming tegen alle vormen van seksuele exploitatie en seksueel misbruik passende nationale, bilaterale en multilaterale maatregelen worden genomen. Dit om te voorkomen dat een kind ertoe wordt aangespoord of gedwongen deel te nemen aan onwettige seksuele activiteiten, om te voorkomen dat minderjarigen worden geëxploiteerd in de prostitutie of andere onwettige seksuele praktijken en om te voorkomen dat minderjarigen worden geëxploiteerd in pornografische voorstellingen en pornografisch materiaal.

Op dit moment wordt op internationaal niveau gewerkt aan de uitwerking van dit artikel middels een protocol.

De Stockholm conferentie in augustus 1996 heeft een nieuwe impuls gegeven aan de Europese samenwerking op het gebied van de commerciële seksuele exploitatie van minderjarigen. Samenwerking op communautair niveau blijft echter een probleem vanwege beperkte communautaire bevoegdheden en betreft bovendien vooral de genoemde exploitatie van minderjarigen en het sekstoerisme. De morele beoordeling (en de regulering) van "normale" seksuele contacten van minderjarigen wordt aan de landen zelf overgelaten. Afspraken omtrent wettelijke leeftijdsgrenzen voor seksuele contacten zijn minder vanzelfsprekend daar juist die een uitdrukking zijn van het eigen nationale morele bewustzijn.

### *De Commissie*

De Commissie deed het Europees Parlement op 26 september 1996 een memorandum toekomen over de bijdrage van de Europese Unie aan de versterking van de bestrijding van seksueel misbruik en seksuele exploitatie van minderjarigen.<sup>12</sup>

---

<sup>11</sup> Ingevolge artikel 44 van het Verdrag rapporteren alle lidstaten jaarlijks over de uitvoering van het Verdrag in eigen land aan het Comité voor de Rechten van het Kind. Op het internationale secretariaat van de Defence for Children-organisatie in Geneve is de Focal Point on Sexual Exploitation gevestigd die ten doel heeft de informatie-uitwisseling op het gebied van seksuele exploitatie te bevorderen en die met name gericht is op de input van en naar het Comité voor de Rechten van het Kind. Verder moet ECPAT-international niet vergeten worden, met het hoofdkantoor in Bangkok. In Europa is onder andere een project van ECPAT-Europa gericht op rechtshandhaving in voorbereiding.

<sup>12</sup> C4-0556/96, mede ter afweging van de Conferentie van Stockholm.

## *De Raad van Ministers*

Naar aanleiding van het genoemde memorandum van de Commissie heeft de Raad van Ministers onder meer tot de volgende gezamenlijke maatregelen besloten:

1. Een gezamenlijke actie van 28 oktober<sup>13</sup> tot instelling van het GROTIUS-programma voor uitwisselingen tussen juridische deskundigen en de rechterlijke macht in de lidstaten
2. Een gemeenschappelijk optreden op basis van artikel K.3 van het VEU<sup>14</sup> betreffende maatregelen ter bestrijding van mensenhandel en seksuele uitbuiting van minderjarigen met bijzondere nadruk op de noodzaak voor lidstaten om hun wetgeving op dit terrein te herzien en op bescherming van slachtoffers en coördinatie tussen de bevoegde autoriteiten die te maken hebben met slachtoffers en daders.

Onder seksuele uitbuiting verstaat de Raad in zijn gemeenschappelijk optreden onder meer het overhalen of dwingen van een minderjarige tot onwettige seksuele activiteiten en de exploitatie van minderjarigen in prostitutie of andere onwettige seksuele praktijken. De Raad schrijft voor dat iedere lidstaat bij zware gevallen in zijn wetgeving een straf stelt die uitlevering mogelijk maakt. De Raad laat de lidstaten echter vrij om in overeenstemming met de nationale rechtsbeginselen een eis van dubbele strafbaarheid te bepalen, waarbij aangetekend wordt dat de lidstaten wel effectieve maatregelen treffen tegen onderdanen die delicten plegen in landen waar zij niet vervolgd worden.

## *Het Europees Parlement*

In haar advies aan de Commissie openbare vrijheden en binnenlandse zaken inzake strikte maatregelen ter bestrijding van seksueel misbruik en uitbuiting van minderjarigen<sup>15</sup> deelt de parlementaire commissie Rechten van de vrouw mee van oordeel te zijn dat de nodige aandacht moet worden besteed aan de gevallen van seksueel misbruik van minderjarigen door minderjarigen en dat de vereiste preventieve maatregelen op sociaal en economisch gebied en in het onderwijs moeten worden getroffen om deze situatie een halt toe te roepen. Deze commissie vindt verder dat moet worden nagedacht over en

---

<sup>13</sup> PB L 287 van 8.11.1996.

<sup>14</sup> PB L 63 van 4.3.1997. blz. 2. (24 februari 1997).

<sup>15</sup> In verslag: DOC NE\RR\336\336863; PE 222.714/def., blz. 43.

werk moet worden gemaakt van passende methodes voor de reïntegratie van minderjarigen die zich schuldig hebben gemaakt aan seksueel misbruik van minderjarigen, en dat met name voor jonge overtreders reclassering en voorlichting de voorkeur verdienen boven gevangenisstraffen.

Naar aanleiding van onder andere het document van de Commissie en onder meer gezien hebbende het besluit van de Raad van Ministers van 24 februari 1997, heeft het Europees Parlement een ontwerp-resolutie opgesteld.<sup>16</sup> De ontwerp-resolutie geeft niet duidelijk aan wat met 'seksueel misbruik van kinderen' precies wordt bedoeld. Wel wordt het begrip 'seksuele uitbuiting' gedefinieerd, onder meer als 'het aanzetten of dwingen van een kind tot seksuele handelingen'.

In deze resolutie propageert het parlement diverse manieren van aanpak. Onder meer pleit het ervoor dat het niet-verwittigen van de gerechtelijke autoriteiten door derden die weet hebben van pedofiele handelingen<sup>17</sup> of kindermishandeling, wordt beschouwd als het niet verstrekken van hulp aan een persoon in gevaar. Daarnaast dringt het er bij de lidstaten op aan de eis van de dubbele strafbaarheid in de wetgeving af te schaffen voor zover het de hiervoor genoemde delicten betreft (met name kinderprostitutie, -handel e.d.) en verzoekt het om een internationaal datasysteem met de identiteiten van personen die schuldig zijn bevonden aan pedofiele handelingen.

Het parlement verzoekt de lidstaten eveneens de verjaringstermijnen te laten lopen vanaf het moment dat de slachtoffers meerderjarig worden. Verder pleit het voor de mogelijkheid van kinderbeschermingsverenigingen en non-gouvernementele organisaties (NGO) zich civiele partij te stellen in een strafzaak en voor de mogelijkheid een door hen gedane aangifte te motiveren.

Tenslotte verzoekt het parlement de lidstaten om minderjarigen die slachtoffer zijn van seksueel misbruik bijzondere bescherming te verlenen. Daartoe moeten structuren worden opgericht voor begeleiding, advies en preventie. Daarnaast moet de bescherming van de rechten en belangen van het kind (vertrouwelijkheid, eerbiediging van de privacy) worden nagestreefd.

De aanbevelingen van het Europees Parlement geven weinig houvast, omdat heldere definities van de gebruikte terminologie ontbreken. De termen uitbuiting, misbruik, exploitatie en pedofiele handelingen worden door elkaar heen gebruikt.

---

<sup>16</sup> In verslag: DOC NE\RR\336\336863;PE 222.714/def., blz. 5.

<sup>17</sup> Terminologie van de resolutie.

### *Communautaire aanpak moeilijk*

Het op communautair niveau aanpakken van de seksuele uitbuiting van minderjarigen is een probleem. Titel VI van het VEU voorziet niet in een communautaire openbare orde. De Commissie stelt zich in haar mededelingen omtrent het onderwerp dan ook terughoudend op. Het parlement stelt echter, pragmatisch als het is, dat waar het subsidiariteitsbeginsel op grond van zijn bijzondere aard min of meer automatisch geëerbiedigd wordt, het zo is dat interventie op communautair niveau buiten de intergouvernementele samenwerking om gerechtvaardigd wordt door de volgende punten:

1. Artikel K.2, lid 1 van het VEU, dat verwijst naar het EVRM dat bepaalt "dat niemand mag worden onderworpen aan foltering of onmenselijke of vernederende straffen of behandelingen" (art. 3).
2. Het nieuwe kader, voortvloeiend uit de inwerkingtreding van het Akkoord van Schengen, en de eventuele communautarisering hiervan.
3. De noodzaak om in deze nieuwe context binnen de Unie te komen tot een geharmoniseerd beleid op het gebied van immigratie en toerisme.
4. Recente communautaire beleidsmaatregelen, die gevolgen hebben voor minderjarigen en die een gunstig klimaat scheppen voor het opstellen van actieplannen.

De toekomst zal moeten uitwijzen hoe daadkrachtig de Europese Commissie en de Raad van Ministers kunnen zijn op het gebied van seksueel misbruik van minderjarigen, en met name hoeveel weerstand er zal komen tegen een communautaire inbreuk op sterk nationaal bepaalde waarden op dit gebied. Wij kunnen concluderen dat op Europees niveau wordt aangedrongen op verscherping van de strafbaarstelling teneinde seksuele exploitatie van minderjarigen te voorkomen. De in de stukken gehanteerde begrippen zijn vaag en zullen ongetwijfeld op nationaal niveau tot misverstand leiden. Aan de noodzaak het recht op seksuele zelfbepaling van jeugdigen te respecteren wordt in deze stukken geen aandacht besteed.

## 4.3 De landen

### Duitsland

#### *Opportuniteitsbeginsel of legaliteitsbeginsel*

In Duitsland bestaat het legaliteitsbeginsel. De vervolgende instantie heeft wel enige beslissingsruimte. Zo kan het Openbaar Ministerie beslissen niet te vervolgen indien er sprake is van een minimale schuld aan de kant van de verdachte en van een triviaal feit waarvan de vervolging niet beschouwd kan worden als zijnde in het algemeen belang. Om een zaak te seponeren moet toestemming gevraagd worden aan de rechtbank. Die toestemming wordt in de regel gegeven.<sup>18</sup>

#### *Strafbaarstellingen*

In Duitsland bestaat een absoluut verbod tot het verrichten van seksuele handelingen met minderjarigen onder de 14 jaar (sexueller Missbrauch; seksueel misbruik van minderjarigen § 172).<sup>19</sup> Het hebben van geslachtsgemeenschap (Beischlaf) en het toebrengen van lichamelijke verwondingen zijn verzwarende omstandigheden. Bij de dood als gevolg bestaat er een minimumstraf van 5 jaar.

Sinds maart 1994 is een nieuwe zedelijkheidswetgeving aangenomen. Nieuw is de strafbaarstelling van seksuele handelingen van een volwassene met jeugdigen tussen de 14-16 jaar. Het gaat om geweldloze 'einverständliche' (met wilsovereenstemming) verrichte seksuele handelingen.<sup>20</sup> Het bevorderen van deze handelingen met derden is strafbaar (Förderung sexueller Handlungen Minderjähriger (art.180)).

Prostitutie wordt ten laste gelegd aan degene die een persoon onder de 18 jaar er toe brengt seksuele handelingen voor een derde of met een derde te verrichten tegen een geldelijke vergoeding, en degene die deze handelingen bevordert is eveneens strafbaar.

Indien een persoon iemand aanzet tot herhaaldelijke seks in de prostitutie schrijft de wet een nog hogere leeftijdsgrens voor, namelijk 21 jaar.

Artikel 182 stelde voorheen de persoon strafbaar die een meisje onder de 16 jaar verleidt tot geslachtsgemeenschap. Dit is een klachtdelict. Bovendien wordt het feit niet vervolgd binnen het huwelijk. De rechter

---

<sup>18</sup> Osner, N., A. Quinn & G. Crown (Ed.), *The Royal Commission on Criminal Justice, criminal justice systems in other jurisdictions*, London 1993, p. 95.

<sup>19</sup> Paragraaf 176; Duits Strafwetboek, Besonderer Teil.

<sup>20</sup> Door bemiddeling of verschaffen van gelegenheid.

kan van bestraffing afzien als de dader nog geen 21 jaar oud is. Art. 182 is in 1994 echter vervangen door een nieuwe delictomschrijving. Deze stelt de persoon boven de 18 jaar strafbaar (Missbrauch von Jugendlichen) die, onder uitbuiting van een dwangsituatie of voor geld, seksuele handelingen met een persoon onder de 16 jaar verricht, of door die persoon aan zich laat verrichten, of die onder dezelfde uitbuiting de andere persoon er toe bestemt seksuele handelingen met derden te verrichten of door derden aan zich te laten verrichten. De persoon boven de 21 jaar die met dezelfde andere persoon dezelfde seksuele handelingen verricht en daarbij de ontbrekende vaardigheid van het slachtoffer tot seksuele zelfbepaling uitbuit, wordt eveneens, zij het met een lichtere maximumstraf, gestraft (lid 2). In geval van lid 2 alleen is een klacht vereist, tenzij de vervolging noodzakelijk acht. De rechter kan de dader van straf kwijtschelden indien, overwegende het "Verhalten" van het slachtoffer, het onrecht van de daad gering is.

Ten aanzien van een persoon aan wie de zorg over het kind is toevertrouwd<sup>21</sup>, geldt een verbod voor seksuele handelingen met minderjarigen onder de 16 jaar (sexueller Missbrauch von Schutzbefohlenen). In dit geval kan er door de rechter van bestraffing worden afgezien als het aangedane onrecht van geringe aard blijkt. Deze leeftijdsgrens wordt verhoogd tot 18 jaar als er sprake is van een afhankelijkheidsrelatie, waaronder de (adoptief)ouder. Voor strafbaarheid is lichamelijk contact niet vereist.

#### *Leeftijdsminimum voor strafrechtelijke verantwoordelijkheid*

De minimum leeftijd waarop een persoon strafrechtelijk verantwoordelijk gesteld kan worden (ook voor verboden seksuele handelingen) is 14 jaar.

#### *Klachtvereiste*

De Duitse wet kent in beginsel geen klachtvereiste. Echter bij één delict is de klacht wel vereist. De persoon boven de 21 jaar die een ander persoon onder de 16 jaar misbruikt door seksuele handelingen met hem of haar te verrichten of door hem of haar aan zich te laten verrichten of die hem of haar er toe bestemt seksuele handelingen met derden te verrichten of door derden aan zich te laten verrichten, wordt slechts op klacht vervolgd. Dit is anders indien de vervolgende instantie in het algemeen belang vervolging noodzakelijk acht.

---

<sup>21</sup> zur Erziehung, zur Ausbildung oder zur Betreuung in der Lebensführung.



### *Age of consent*

In Duitsland is de grens voor vrijwillige contacten 16 jaar; voor prostitutie geldt 18 respectievelijk 21 jaar.

### *Toekomst*

Een nieuw wetsvoorstel ter bestrijding van seksuele delicten is in behandeling. Eén van de voornaamste aspecten hiervan is de invoering van een therapieplicht voor daders en strafverzwaringen. De behandeling van een wetsvoorstel dat betrekking heeft op het regelen van seksuele zelfbepaling is uitgesteld, omdat het parlement vroeg om ruimere omschrijvingen van (seksuele) gewelddelicten.<sup>22</sup>

### *Samenvattend commentaar*

In Duitsland is de grens voor vrijwillige contacten 16 jaar. Dit is vergelijkbaar met de Nederlandse wetgeving voor de herziening. Klachtvereiste werd toen gemotiveerd door mogelijkheid van een opvolgend huwelijk, dat niet geblokkeerd mag worden door de strafvervolgning. Bij de recente herziening heeft zich een wonderlijke paradox voltrokken: aan de ene kant vermeldt de titel van het desbetreffende hoofdstuk uit het wetboek van strafrecht "het recht op seksuele zelfbepaling", aan de andere kant zijn de strafbaargestelde seksuele handelingen juist voor de leeftijdscategorie 14-15 jarige uitgebreid. De Duitse wetgever moet de rechtsgrond aangeven. De rechtsgrond voor deze uitbreiding is de omstandigheid dat het gaat om een leeftijdsgroep bij wie het nog niet afgesloten rijpingsproces en de nog ontbrekende seksuele autonomie er toe kan leiden dat het seksueel misbruik van de volwassene nadelige gevolgen kan hebben voor de seksuele ontwikkeling van het slachtoffer (Begründung, 1993, S11). Michael Schetsche stelt in een kritisch artikel de retorische vraag: Waarop moet de, in het kader van de in elk geval programmatisch op seksuele zelfbepaling gerichte zedelijkheidswetgeving, de bescherming van individuen gegrond zijn, aan wie een zelfbepalingsrecht op grond van leeftijd wordt ontzegd?

## **Zwitserland**

### *Opportunitetsbeginsel of legaliteitsbeginsel*

In Zwitserland geldt het legaliteitsbeginsel. Dit verklaart de problemen, die de wetgever heeft in het decriminaliseren van 'Jugendliebe'.

---

<sup>22</sup> Entwurf Gesetz BT-Dr 13/7324; ZRP Gesetzgebungs Report p. 219/220.

### *Strafbaarstellingen*

De zedelijkheidswetgeving is in Zwitserland is op een moderne leest geschoeid. Het moraliserende begrip 'Sittlichkeit' is vervangen door 'sexuelle Integrität' en het begrip 'Unzucht' is nu 'sexuelle Handlungen', hetgeen impliceert dat de wet zich niet alleen richt op de bescherming tegen seksueel misbruik, maar ook op de erkenning van de seksuele zelfbepaling van ieder persoon, waartoe ook minderjarigen behoren.<sup>23</sup>

Handelingen tegen de seksuele integriteit van een persoon onder de 16 jaar, verleiding daartoe en het betrekken van een ander daarin zijn strafbaar.<sup>24</sup>

Als de dader nog geen 20 jaar oud is en er is sprake van bijzondere omstandigheden, of een huwelijksrelatie, dan mag de vervolgende instantie van vervolging afzien.<sup>25</sup>

Indien de dader en het slachtoffer echter niet meer dan 3 jaar in leeftijd van elkaar verschillen, is de daad niet strafbaar. In dit verband gebruikt men de term 'Jugendliebe'.

Is er sprake van een afhankelijkheidsrelatie, dan geldt het verbod van seksuele handelingen tot 18 jaar.

Degene die een minderjarige aanzet tot prostitutie wordt twee keer zo zwaar gestraft als een persoon die 'handelingen tegen de seksuele integriteit' verricht met een kind onder de 16 jaar.

### *Klachtvereiste*

Er bestaat geen klachtvereiste in het Zwitserse strafrecht voor zover het zedendelicten betreft. Niettemin bepaalt de wet vrij specifiek de omstandigheden waaronder er geen sprake is van strafbaar gedrag bij seks tussen adolescenten. Van een hoorrecht is geen sprake.

### *Age of consent*

In Zwitserland wordt een kind onder normale omstandigheden dus in staat geacht in te stemmen met seksuele contacten vanaf 16 jaar. 'Jugendliebe' is een bijzondere omstandigheid.

---

<sup>23</sup> Statenwerth BT1 paragr. 7 N 2.

<sup>24</sup> Artikel 187. Schweizerisches Strafgesetzbuch: Handlungen gegen die sexuelle Integrität.

<sup>25</sup> Een politieseptot is verboden (Trechsel, p. 704, verwijzend naar Jenny, Art. 187 N 28. Stratenwerth BT 1 para. 7 N 19). Er mag overigens vanuitgegaan worden dat een dergelijk verbod in ieder land expliciet danwel impliciet bestaat. Of in de praktijk de politie de beoordeling van signalen, klachten danwel aangiften direct voorlegt of altijd direct zou moeten voorleggen aan de vervolgende instantie is natuurlijk sterk de vraag.

### *Samenvattend commentaar*

In Zwitserland heeft de wetgever geworsteld met de vraag, hoe ruimte te geven aan de seksuele behoeften van jeugdigen, op weg naar volwassenheid. Omdat in Zwitserland het legaliteitsbeginsel geldt, kan deze ruimte niet overgelaten worden aan politie en openbaar ministerie. Boven de 16 jaar is de jeugdige vrij in zijn contacten, tenzij er sprake is van een afhankelijkheidsrelatie (18 jaar) of prostitutie. Bij een leeftijdsverschil kleiner dan 3 jaar is seks tussen jeugdigen in principe niet strafbaar.

De formulering in de wet leidt tot de vreemde situatie dat een persoon van 19 jaar die een relatie heeft met iemand onder de 16, op zijn twintigste verjaardag strafbaar wordt. Ook is het zo dat de wet seksuele contacten toelaat, zonder dat toestemming vereist is van de betrokken partner. In de vakliteratuur is er veel kritiek, maar men verwacht dat de wet voldoende uitlaatkleppen heeft om een redelijke praktijk te realiseren. De bedoeling is seksuele handelingen die binnen een relatie plaatsvinden alleen strafbaar te stellen, wanneer het gaat om een beschermenswaardig rechtsgoed. Vandaar de fraaie omschrijving van 'seksuele handelingen gericht tegen de seksuele integriteit.' De Zwitserse wetgever heeft in elk geval een poging gedaan om de strafwaardige handelingen helder af te bakenen, maar tegelijkertijd te voorkomen dat jeugdigen, die vrijwillig contacten aan willen gaan, hierdoor getroffen worden. Met een redelijke uitleg van de wet lijkt dit een gelukkige weg.

## **Denemarken**

### *Opportuniteitsbeginsel en legaliteitsbeginsel*

In Denemarken is het opportuniteitsbeginsel in de wet voorgeschreven. Deze wettelijke regeling betreft vrijwel uitsluitend het staken van reeds begonnen zaken in verschillende fasen van het strafproces; daarnaast bestaat ook nog een zekere vrijheid een zaak niet te beginnen.<sup>26</sup>

### *Strafbaarstellingen*

Artikel 222 lid 1 van het Deens Wetboek van Strafrecht stelt geslachtsverkeer (sexual intercourse) met een minderjarige jonger dan 15 jaar strafbaar. Indien het slachtoffer jonger is dan 12 jaar, of wanneer er sprake is van (bedreiging met) geweld, geldt een hogere

---

<sup>26</sup> Ministerie van Justitie, Directie Beleid, Sector Onderzoek & Analyse, De normering van bijzondere opsporingsmethoden in buitenlandse rechtssystemen, (red. Prof. mr P.J.P. Tak), Den Haag 1995, p.46.

maximum straf (art. 222 lid 2). Artikel 224 lid 1 bevat dezelfde bepaling als het betreft seksuele handelingen, anders dan geslachtsverkeer.

Indien de dader de directe zorg draagt voor de minderjarige, is de dader reeds strafbaar als de betrokkene jonger is dan 18 jaar (art. 223). Deze bepaling is eveneens van toepassing op personen die hun oudere leeftijd of grotere ervaring ernstig misbruiken om de minderjarige te verleiden tot geslachtsgemeenschap. Ook dit artikel is op dezelfde wijze van toepassing op seksuele handelingen anders dan geslachtsverkeer.

Artikel 228 (het prostitutie-artikel) bepaalt dat strafbaar is een ieder die dan wel een ander beweegt profijt te trekken uit seksueel immoreel gedrag, dan wel die met winstoogmerk een ander er toe beweegt zich over te geven aan immoreel gedrag met anderen dan wel voorkomt dat die persoon daarmee ophoudt. Dit artikel bepaalt ook dat degene die een persoon onder de 21 jaar helpt bij het verlaten van Denemarken om in het buitenland zich op professionele wijze in de prostitutie te begeven zich schuldig maakt aan dit misdrijf.

De wet is dus streng: alle seksuele handelingen met jeugdigen onder de 15 jaar zijn verboden. Bij 'overwicht' door personen die hun oudere leeftijd of grotere ervaring ernstig misbruiken, is de leeftijd zelfs 18 jaar.<sup>27</sup> Echter deze wetgeving wordt verzacht, doordat het Openbaar Ministerie gebruik maakt van haar beleidsruimte<sup>28</sup>. Een ministeriële Beschikking uit 1984<sup>29</sup> bevat een machtiging aan de hoofdofficieren om af te zien van vervolging op grond van artikel 222 lid 1 en/of artikel 224 wanneer de vrouwelijke partij op het moment van de daad de leeftijd van 14 jaar reeds had bereikt en de mannelijke partij de leeftijd van 18 jaar nog niet had bereikt. In beginsel wordt er onder geen enkele omstandigheid geseponneerd indien het slachtoffer jonger is dan 12 jaar en/of de dader ouder dan 22 jaar. Uit de jurisprudentie blijkt dat ook deze Beschikking niet strikt wordt toegepast. Voor ons is met name artikel 222 (verbod seksuele handelingen met minderjarigen onder de 15 jaar) relevant.

De volgende twee zaken speelden in 1990.<sup>30</sup> Een man deed bij de politie aangifte van het feit dat zijn 12-jarige Koreaanse adoptie dochter verscheidene malen gemeenschap had gehad met twee mannen.

---

<sup>27</sup> Het Deens rapport voor de Cie Rechten Kind van 12 oktober 1993 vermeldt dat deze bepaling in de praktijk een dode letter is.

<sup>28</sup> Informatie over deze trend en de jurisprudentie is ontleend aan de Deense OM-jaarverslagen van 1985, 1990 en 1992, aan ons verstrekt door de heer Jensen van het Deense Ministerie van Justitie.

<sup>29</sup> Nr. 561 d.d. 13-11-1984, paragraaf 1 sub 4.

<sup>30</sup> resp. T2020 en T1997, citaten uit OM-jaarverslag 1990.

De 17-jarige verdachte erkende dat hij drie maal gemeenschap met het meisje had gehad. Na dit feit ontmoette het meisje de 25-jarige verdachte op een feest in een jeugdclub en stemde erin toe met hem mee naar huis te gaan. Op verzoek van het meisje hadden ze gemeenschap. Dit herhaalde zich de volgende ochtend, toen het meisje verdachte bezocht en gemeenschap met hem wilde hebben, waarbij zij beloofde dat zij hem dan niet meer zou opzoeken. Verdachte gaf zich gewonnen. Sindsdien had het meisje toch meerdere malen contact met hem gezocht, onder andere door middel van brieven en telefoontjes. Er werd besloten af te zien van vervolging van de 17-jarige op grond van artikel 222 lid 1, terwijl wel strafvervolging werd ingesteld tegen de 25-jarige.

In de andere zaak erkende een 23-jarige vrouw dat ze gedurende een periode van vier maanden verschillende malen gemeenschap had gehad met een jongen, vanaf het moment dat deze 14 jaar en vier maanden oud was. Verdachte was met haar twee kleine kinderen op een skitocht geweest met een school waarvan de jongen een leerling was. Deze jongen paste op de kinderen van de verdachte. Bij deze gelegenheid kwam het, op initiatief van de jongen, tot seksueel contact tussen de jongen en de verdachte. De school ontdekte de relatie en een leraar wees hen verschillende malen nadrukkelijk op het onwettige karakter ervan. Desondanks hervatten ze de relatie, omdat ze elkaar graag mochten. De jongen bezocht verdachte verschillende malen in haar appartement. Er werd besloten af te zien van vervolging op grond van artikel 222 lid 1, onder andere vanwege het feit dat de rijpheid van de verdachte niet leek overeen te komen met haar leeftijd.

In 1991 deden zich de volgende zaken voor.<sup>31</sup> Een 42-jarige langeafstandschauffeur nodigde een 14-jarig meisje uit mee te gaan op twee tochten naar het buitenland. De ouders van het meisje verkeerden ten onrechte in de veronderstelling dat de volwassen vriendin van de dochter, die een verhouding met de verdachte had, ook mee zou gaan. Verdachte had tijdens de tocht verscheidene malen gemeenschap met het meisje en dat herhaalde zich enkele maanden later. De ouders van het meisje gaven het feit aan, maar trokken de aangifte later terug en aanvaardden dat het meisje nu bij verdachte overnachtte. Zowel hij als het meisje verklaarden dat ze van elkaar hielden. Er werd besloten af te zien van vervolging op grond van artikel 222 lid 1.

---

<sup>31</sup> Respectievelijk T2051 en T2066, ontleend aan het OM-jaarverslag van 1992.

### *Leeftijdsminimum voor strafrechtelijke verantwoordelijkheid*

De minimumleeftijd waarop een minderjarige strafrechtelijk verantwoordelijk gesteld kan worden voor verboden seksuele handelingen is 15 jaar.

### *Klachtvereiste*

Er is in het Deense strafrecht geen sprake van een klachtvereiste.

### *Age of consent*

De leeftijd waarop een minderjarige geacht wordt zijn wil kenbaar te kunnen maken betreffende seksuele contacten is 15 jaar.

### *Samenvattend commentaar*

De leeftijd waarop jeugdigen zelf mogen bepalen wat zij doen en laten op dit terrein is in Denemarken 15 jaar. Daaronder is vrijwel alles verboden. Bij overwicht is de beschermde leeftijd 18 jaar. Tegelijkertijd blijkt uit het toegezonden materiaal, met name de jurisprudentie, dat de soep niet zo heet gegeven wordt, doordat het Openbaar Ministerie een liberaal vervolgingsbeleid toepast. Uit het jaarverslag van de Deense ombudsman is echter af te lezen dat er te weinig zou worden opgetreden in dit soort zaken. Het stelde ons enigszins teleur, dat in Denemarken niet gezocht wordt naar vormen van hoorrecht, daar Denemarken zich op andere punten in de voorhoede bevindt als het gaat om de implementatie van het Verdrag Rechten Kind.

## **Noorwegen**

### *Opportuniteitsbeginsel of legaliteitsbeginsel*

Voor zover wij hebben kunnen achterhalen geldt in Noorwegen het opportuniteitsbeginsel.

### *Strafbaarstellingen*

Het Noorse Wetboek van Strafrecht kent een duidelijk gelaagde structuur in het strafbaarstellen van seksuele handelingen ("acts of indecency": onzedelijke handelingen) met minderjarigen: een maximum van vijf jaar geldt voor seksuele contacten met een minderjarige onder de 16 jaar.<sup>32</sup> Onzedelijke handelingen met een minderjarige onder de 14 jaar worden zwaarder bestraft, met een minimum van één jaar als er sprake is geweest van geslachtsgemeenschap.<sup>33</sup> Betreft

---

<sup>32</sup> Het algemeen Burgerlijk Strafwetboek, artikel 196.

<sup>33</sup> Art. 195. Van geslachtsgemeenschap is ook sprake bij anale en orale penetratie en penetratie met voorwerpen.

het een minderjarige onder de 10 jaar die meerdere malen onzedelijk is bejegend, dan kan de dader maximaal 21 jaar gevangenisstraf opgelegd krijgen.<sup>34</sup>

In geval van een afhankelijkheidsrelatie (authority and supervision) is het plegen van seksuele handelingen met een minderjarige onder de 18 jaar strafbaar.<sup>35</sup>

Van een straf kan worden afgezien indien de dader en de minderjarige ongeveer van dezelfde leeftijd zijn.<sup>36</sup>

Degene die een ander misleidt om zich te prostitueren of de prostitutie voort te zetten wordt gestraft, overigens met dezelfde maximumstraf als degene die de ander in de prostitutie exploiteert.

### *Klachtvereiste*

Een klachtvereiste bestaat in het Noorse recht niet voor zover het seksuele handelingen met minderjarigen betreft. Er wordt slechts bepaald dat bij een beperkt leeftijdsverschil kan worden afgezien van bestraffing.

### *Age of consent*

De leeftijd waarop een minderjarige in staat wordt geacht zelf toestemming te geven voor seksuele handelingen is 16 jaar.

### *Toekomstig recht*

De Noorse wetgever heeft zich recent bezig gehouden met 'sekstoe-risme'. In Noorwegen kent men niet meer de regel van dubbele strafbaarheid. Elke Noorse onderdaan die in het buitenland seks bedrijft met een minderjarige onder de 14 jaar of onder de 18 jaar als zij aan hun zorg zijn toevertrouwd, is strafbaar.

### *Samenvattend commentaar*

De leeftijdsgrens voor het aangaan van seksuele contacten ligt bij 16 jaar, dus tamelijk hoog. De wetgeving biedt wel de mogelijkheid om, bij een beperkt leeftijdsverschil, van strafoplegging af te zien, maar de strafwaardigheid blijft dus in stand.

---

<sup>34</sup> Hogere strafmaxima zijn voorgeschreven bij verzwarende omstandigheden.

<sup>35</sup> Met een maximumstraf van 1 jaar (art. 197). Vreemd genoeg kan dit feit volgens de letter van de wet in artikel 209 worden gestraft met een maximumstraf van 5 jaar (Any person who commits....an act of indecency with....any person under 18 years of age who is....subject to his authority or supervision...; dit is dezelfde delictsomschrijving als die van artikel 197).

<sup>36</sup> Overeenkomstig de laatste leden van de artikelen 195, 196 en 197.

## Zweden

### *Opportuniteitsbeginsel of legaliteitsbeginsel*

De vervolgende instantie is in beginsel verplicht te vervolgen. Het hoofdstuk in het Wetboek van Strafrecht over zedendelicten voorziet in een beperking van deze verplichting. In Zweden bestaat dus het legaliteitsbeginsel. Toch wordt, zoals wij zullen zien, beoordelingsruimte gegeven aan het Openbaar Ministerie.

### *Strafbaarstellingen*

Wie seksuele handelingen pleegt, of de minderjarige daartoe verleidt, met een minderjarige jonger dan 15 jaar, maakt zich schuldig aan sexual exploitation of a minor. Gaat het om een minderjarige, die aan zijn of haar zorg is toevertrouwd, dan geldt het verbod voor minderjarigen onder de 18 jaar.

De persoon die een minderjarige jonger dan 15 jaar op seksuele wijze betast of het kind aanzet tot het deelnemen aan handelingen met seksuele bijbedoelingen, maakt zich schuldig aan 'sexual molestation'.<sup>37</sup>

Bij een klein leeftijdsverschil wordt er niet vervolgd, tenzij er een algemeen belang bij gebaat is. Niet wordt aangegeven hoe groot het leeftijdsverschil mag zijn. Wellicht heeft de Zweedse wetgever op deze wijze de vervolgende instantie willen laten oordelen hoe de situatie per geval ligt.

Koppelaarij (procuring) is, ongeacht de leeftijd van het slachtoffer, strafbaar, evenals het verleiden van een persoon onder de 18 jaar tot geslachtsgemeenschap tegen een geldelijke vergoeding.

Er wordt in het hoofdstuk van de zedendelicten geen onderscheid gemaakt tussen homo- of heteroseksuele contacten.

### *Dubbele strafbaarheid*

Zweden of personen met domicilie in Zweden die in het buitenland feiten hebben gepleegd die daar net als in Zweden strafbaar zijn, kunnen in Zweden gestraft worden. Hetzelfde geldt voor buitenlanders die zich slechts bevinden in Zweden als het gaat om feiten waarop in Zweden meer dan 6 maanden gevangenisstraf staat. Passieve rechtsmacht bestaat overigens tegenover iedereen die waar ook maar een strafbaar feit pleegt jegens een Zweed of een persoon die domicilie heeft in Zweden.

---

<sup>37</sup> De contactpersoon bij de Zweedse Kinderombudsman legde met betrekking tot het verschil tussen de begrippen 'exploitation' en 'molestation' de nadruk op de tijdsduur waarin het plegen van de handelingen plaatsvond. Verder geven de twee delictomschrijvingen het verschil vrij duidelijk aan.



### *Leeftijdsmimum strafrechtelijke verantwoordelijkheid*

De minimumleeftijd waarop een persoon strafrechtelijk verantwoordelijk gesteld kan worden voor verboden seksuele handelingen is 15 jaar.

### *Klachtvereiste*

Sinds 1984 bestaat er in Zweden geen klachtvereiste meer voor zover het seksueel misbruik van minderjarigen betreft. Aan de vervolgende instantie wordt de inschatting overgelaten of er sprake is van een zodanig beperkt leeftijdsverschil, dat vervolging niet gewenst is. Een voorschrift dat het slachtoffer het recht geeft gehoord te worden omtrent de wens van vervolging bestaat niet.

### *Age of consent*

De leeftijd waarop iemand in Zweden geacht wordt zelfstandig zijn seksuele contacten te kunnen bepalen is 15 jaar.

### *Samenvattend commentaar*

De leeftijdsgrens is 15 jaar (in Nederland 16 jaar). Anderzijds is de reikwijdte van de strafwet t.a.v. seksuele handelingen met jeugdigen onder de 15 jaar ruim, zoals betasten met seksuele bedoelingen. Weliswaar zegt de wet dat bij een klein leeftijdsverschil vervolging niet noodzakelijk is, wat hieronder wordt verstaan wordt niet aangegeven. De Zweedse wetgever laat dit kennelijk over aan de beoordeling van het Openbaar Ministerie, waardoor het legaliteitsbeginsel wordt verzacht.

## **Finland**

### *Opportuniteitsbeginsel of legaliteitsbeginsel*

In Finland geldt het legaliteitsbeginsel.

### *Strafbaarstellingen*

De persoon die geslachtsgemeenschap heeft of een vergelijkbare onzedelijke handeling verricht met een minderjarige jonger dan 14 jaar is schuldig aan verkrachting.<sup>38</sup> Opvallend is dat het betreffende artikel voorschrijft dat bij zeer verzachtende omstandigheden de maximumstraf 4 jaar is. Dus de wetgever brengt het maximum omlaag bij

---

<sup>38</sup> Hfst. 20, art. 3 lid 1, Fins Wetboek van Strafrecht. Slechts als de seksuele contacten met kinderen gepaard gaan met exceptionele wreedheid en onbeschoftheid kan de dader veroordeeld worden voor verkrachting met strafverzwarende omstandigheden (aggravated statutory rape).

omstandigheden die zij zelf niet specificceert.

Is de minderjarige 14 of 15 jaar, en de dader ouder dan 16 jaar, dan kan de dader eveneens een straf worden opgelegd. Degene die vanuit een officiële functie verantwoordelijkheid draagt voor of toezicht houdt over een jongere van 16 of 17 jaar en die met die jongere geslachts-gemeenschap heeft gehad of een vergelijkbare onzedelijke handeling heeft verricht, wordt gestraft voor onwettige geslachts-gemeenschap met een jong persoon. Hetzelfde geldt bij een situatie waarin sprake is van misbruik van afhankelijkheid (art. 5 lid 1).

Indien een persoon ouder dan 18 jaar een met geslachts-gemeen-schap vergelijkbare onzedelijke handeling verricht met een 16- of 17-jarige persoon van hetzelfde geslacht, of onder de omstandigheden van artikel 5 lid 1 met een persoon van hetzelfde geslacht die 16 jaar of ouder maar nog geen 21 is, is hij of zij strafbaar (art. 5 lid 2).

Indien een persoon van 16 jaar of ouder een persoon onder de 16 jaar betast of anderszins bejegend op een manier, die de seksuele moraal schendt, kan hij of zij een straf van maximaal 2 jaar of een boete opgelegd krijgen voor immoreel gedrag jegens een kind.

Dit artikel kan beschouwd worden als een soort restartikel. Het is van toepassing als een onzedelijke en verwerpelijke handeling niet onder de andere delictstypen valt.

Met uitzondering van artikel 5 lid 2, worden de hierboven verwoorde strafbare feiten niet vervolgd indien de betrokkenen met elkaar getrouwd zijn. Indien er bij de hierboven verwoorde strafbare feiten een onbeduidend leeftjdsverschil of een onbeduidend verschil in geestelijke en lichamelijke ontwikkeling bestaat, kan de vervolgende instantie in het algemeen belang een zaak seponeren. Het artikel dat deze mogelijkheid voorschrijft, artikel 10 lid 3, geeft de vervolgende instantie ook de sepotbevoegdheid als er een 'andere speciale reden toe aanwezig is'.<sup>39</sup>

Degene die een bordeel houdt of een ander verleidt of aanzet tot prostitutie is strafbaar, evenals degene die voordeel trekt uit het leven dat een prostituee leidt.

#### *Leeftjdsminimum strafrechtelijke verantwoordelijkheid*

De minimumleeftijd waarop een persoon strafrechtelijk verantwoordelijk gesteld kan worden is 15 jaar.

#### *Klachtvereiste*

Deze feiten worden alleen vervolgd indien een klacht is ingediend door de wettelijk vertegenwoordiger. De minderjarige is vanaf haar

---

<sup>39</sup> "...or there is another special reason to do so...".

vijftiende eveneens gerechtigd deze klacht in te dienen, evenwel in aanvulling op de wettelijk vertegenwoordiger van het kind. Enerzijds kan de vervolgende instantie, op grond van de wet, van vervolging afzien in geval er een onbeduidend leeftijdsverschil of een onbeduidend verschil in geestelijke en lichamelijke ontwikkeling bestaat. Anderzijds kan dezelfde instantie zonder klacht vervolgen indien een uitzonderlijk gewichtig algemeen belang dat verlangt.

Een vooronderzoek mag zonder klacht aangevangen worden indien het slachtoffer naar objectieve maatstaven niet geacht kan worden zich bewust te zijn van de strafbaarheid van het feit en het onderzoek niet opgeschort kan worden zonder dat de opheldering van het delict gevaar loopt. Zonder vertraging dient het slachtoffer dan in kennis gesteld te worden van het instellen van het vooronderzoek. Indien het slachtoffer daarna niet aangeeft om bestraffing van de verdachte te zullen verzoeken, wordt het vooronderzoek beëindigd.

#### *Age of consent*

De leeftijd waarop in Finland een persoon beschouwd wordt te kunnen instemmen met seksuele contacten is nu nog 16 jaar.

#### *Toekomstig recht*

Een voorstel tot wijziging van de zedelijkheidswetgeving is recentelijk ingediend bij het Fins parlement.<sup>40</sup>

In het voorstel wordt onder het kopje 'seksueel misbruik' (dus de algemene delictsvorm die niet specifiek is gericht op seksueel misbruik van een kind) naast geslachtsgemeenschap gesproken over seksuele handelingen die op essentiële wijze het recht op zelfbepaling schenden.<sup>41</sup>

In het voorstel zijn definities opgenomen van de termen 'sexual intercourse' (geslachtsgemeenschap) en 'sexual act' (seksuele handeling). De eerste betreft de seksuele penetratie, door een geslachtsorgaan of gericht op een geslachtsorgaan, van andermans lichaam. De tweede term betreft een handeling, met seksuele prikkeling of voldoening als doel, die seksueel van betekenis zijn, gezien de omstandigheden en gezien de betrokken personen.

Van seksueel misbruik van een kind is in het voorstel sprake indien een persoon voor de ontwikkeling schadelijke seksuele handelingen verricht met, of laat verrichten door een kind onder de 15 jaar, tenzij

---

<sup>40</sup> Government Bill to Parliament no. 6/1997.

<sup>41</sup> Overigens worden onder hetzelfde kopje de betreffende handelingen strafbaar gesteld indien uitgevoerd met een minderjarige onder de 18 jaar in het kader van een niet-ouderlijke toezichts- of afhankelijkheidsrelatie. De maximumstraf hiervoor is drie jaar.

er lichamenlijk of geestelijk weinig verschil is tussen de betrokkenen. Een straf krijgt ook de persoon opgelegd die als ouder, of in een vergelijkbare positie, met een kind van 15, 16 of 17 jaar feiten pleegt als hiervoor omschreven.

Mits er geen verzwarende omstandigheden zijn en er geen zwaarwegend particulier of algemeen belang bestaat, kan van vervolging van seksueel misbruik van een kind worden afgezien indien het slachtoffer in vrije wil aangeeft geen vervolging te wensen. In dat geval kan (Engelse vertaling: is entitled) de vervolgende instantie seponeren tenzij een gewichtig particulier dan wel algemeen belang anderszins verlangt.

In de nieuwe wet wordt de 'age of consent' met één jaar verlaagd tot 15 jaar. Is er sprake van een afhankelijkheidsrelatie dan is de leeftijd 18 jaar.

#### *Samenvattend commentaar*

Vooraf het recente in Finland ingediende wetsvoorstel is voor de vraagstelling van dit onderzoek bijzonder interessant. De leeftijdsgrens is verlaagd van 16 naar 15 jaar. Onder die leeftijd is er sprake van seksueel misbruik, maar de delictsomschrijving omvat dat de handelingen schadelijk moeten zijn voor de ontwikkeling van het kind. Bovendien is een uitzondering als er sprake is van tekortkoming in lichamenlijke of geestelijke ontwikkeling van betrokkenen. In dit voorstel kan het slachtoffer uitdrukkelijk aangeven dat van vervolging moet worden afgezien.

Ook de geldende wet kent een soort klachtvereiste. Een aantal seksuele misdrijven worden alleen vervolgd als de klager (complainant) daarom vraagt. Daarnaast houdt het Openbaar Ministerie toch armslag om op grond van het algemeen belang de zaak te vervolgen. De wet erkent ook een gering leeftijdsverschil en een gering mentaal leeftijdsverschil als grond om van vervolging af te zien. We mogen aannemen dat daarmee ruimschoots ervaring is opgedaan, gezien de thans geldende wettelijke bepalingen, die specifieke leeftijdsverschillen aangeven. Kortom, het Openbaar Ministerie krijgt uitvoerige instructies voor het vervolgingsbeleid door de wetgever, en de betrokkene krijgt inspraak. Daar staat tegenover dat de delictsomschrijving 'immoreel gedrag jegens een kind' erg ruim is en tot veel debat aanleiding kan geven. Opvallend is tenslotte het onderscheid dat wordt gemaakt tussen seksuele handelingen die op essentiële wijze het recht op seksuele zelfbepaling schenden en seksuele handelingen die schadelijk zijn voor de seksuele ontwikkeling.

## Italië

### *Opportuïteitsbeginsel of legaliteitsbeginsel*

Het Italiaanse wetboek van Strafvordering kent het legaliteitsbeginsel.

### *Strafbaarstellingen*

De wet van 15 februari 1996 n. 66 heeft de zedelijkheidswetgeving in haar geheel herzien. Naar ons idee heeft de Zwitserse wetgeving ten grondslag gelegen aan deze wet. Een persoon van 18 jaar of ouder die enige vorm van seksueel contact heeft gehad met een minderjarige jonger dan 14 jaar is strafbaar. Fysiek contact is niet noodzakelijk. De leeftijdsgrens is 16 jaar als het een persoon betreft met wie een 'vertrouwsrelatie' bestaat. De maximumstraffen zijn gelijk aan die voor verkrachting.<sup>42</sup>

Seksueel contact met een minderjarige jonger dan 14 jaar wordt echter alleen vervolgd indien er een klacht is ingediend door de betrokken minderjarige (die gelijkgesteld wordt met de wettelijke vertegenwoordigers). Betreft het seksuele handelingen binnen een vertrouwsrelatie, zorgrelatie of verantwoordelijkheidsrelatie (vanuit een publieke functie), of is het kind jonger dan 10 jaar, dan heeft de vervolgende instantie de onbeperkte plicht te vervolgen.

Is de dader jonger dan 18 jaar, het slachtoffer ouder dan 12 jaar en is het leeftijdsverschil minder dan 3 jaar, dan kan de dader niet gestraft worden. Zonder meer mag de rechter de straf met 2/3 verlagen als hij het feit van een beperkte ernst acht.

Seksuele handelingen in het bijzijn van een minderjarige jonger dan 14 jaar met de bedoeling het kind daar in te betrekken zijn strafbaar gesteld (corrupting minors).

Degene die op welke wijze ook de prostitutie bevordert of daar voordeel uittrekt wordt gestraft. Betreft het slachtoffer een persoon onder de 21 jaar, dan wordt de straf verzwaaard.<sup>43</sup>

### *Dubbele strafbaarheid*

Artikel 9 van het Italiaans Wetboek van Strafrecht bepaalt dat een Italiaan die buiten Italië een strafbaar feit pleegt waar een minimumstraf van tenminste drie jaar gevangenis op staat, wordt gestraft volgens de Italiaanse wet indien hij of zij zich op Italiaans grondgebied bevindt.

---

<sup>42</sup> Een strafverzwaring schrijft de wet expliciet voor indien het slachtoffer jonger is dan 10 jaar.

<sup>43</sup> Wet van 20-2-1958, n. 75, art. 4 lid 2.

### *Leeftijdsminimum voor strafrechtelijke verantwoordelijkheid*

De minimumleeftijd waarop een persoon strafrechtelijk verantwoordelijk gesteld kan worden voor verboden seksuele handelingen, is 14 jaar.

### *Klachtvereiste*

In Italië bestaat dus een klachtvereiste in geval van seksuele contacten (hoeft niet uit fysiek contact te bestaan) met een minderjarige jonger dan 14 jaar en ouder dan 10 jaar. Niet duidelijk is of dit voor alle zedendelicten geldt, of alleen voor relatief lichte seksuele contacten.

### *Age of consent*

De leeftijd waarop in Italië een persoon geacht wordt in staat te zijn instemming te geven aan seksuele contacten is 14 jaar. Tussen 10 en 14 jaar is er een regeling, die lijkt op het Nederlandse klachtvereiste.

### *Samenvattend commentaar*

Italië lijkt een buitengewoon interessant land, als het gaat om het uitwisselen van ervaringen opgedaan met het klachtvereiste. De in Italië recent ingevoerde regeling, lijkt hier immers sterk op. Wel zou zij gelden voor jongere minderjarigen, namelijk 10-14 jaar. De grens bij 14 jaar is -voor Nederlandse begrippen- rijkelijk jong. Mogelijk dat hier zuidelijke invloeden in meespelen... Ook is ons niet duidelijk of alleen de jeugdige zelf dan wel zijn of haar ouders (wettelijk vertegenwoordiger) een klachtrecht hebben. Nadere uitwisseling van gegevens over de werking in de praktijk lijkt alleszins de moeite waard.

## **Frankrijk**

### *Opportuniteitsbeginsel of legaliteitsbeginsel*

In Frankrijk heeft de vervolgende instantie de bevoegdheid zaken te seponeren<sup>44</sup>. Hier geldt het opportuniteitsbeginsel.

### *Strafbaarstellingen*

Artikel 222-29 van de nieuwe Code Pénal stelt strafbaar seksuele agressieve handelingen (des agressions sexuelles) anders dan verkrachting jegens een minderjarige onder de 15 jaar of een persoon van wie de specifieke kwetsbaarheid, als gevolg van de leeftijd,

---

<sup>44</sup> Osner, N., A. Quinn & G. Crown (Ed.), The Royal Commission on Criminal Justice, criminal justice systems in other jurisdictions, London 1993, p. 85.

duidelijk waarneembaar (apparente) was. Het is aan de vervolgende instantie de rechter te overtuigen van het feit dat de verdachte de leeftijd van het slachtoffer wist of had moeten weten. De maximumstraf wordt tot 10 jaar verhoogd indien de dader een gezagsrelatie met het slachtoffer heeft en dat gezag misbruikt (art. 222-30).

Een meerderjarige die zonder gebruik van geweld, druk of bedreiging zich schuldig maakt aan seksuele aanranding (atteinte, des attouchements sur la personne d'autrui sans son consentement) van een minderjarige onder de 15 jaar, wordt gestraft met 2 jaar gevangenisstraf. Bij misbruik van gezag, zoals ook hierboven omschreven, wordt de aanranding even zwaar gestraft als de agressieve seksuele handeling. De seksuele aanranding van een minderjarige boven de 15 jaar wordt eveneens bestraft indien begaan onder dezelfde omstandigheden.

Hieruit blijkt dat een seksueel delict dat wordt begaan door iemand met een gezagsrelatie over het slachtoffer, sterk wordt afgekeurd door de wetgever, in vergelijking met het verschil tussen de maximumstraffen de agressieve seksuele handeling en de niet agressieve seksuele aanranding.

Het helpen bij, het assisteren bij of het beschermen van de prostitutie van een minderjarige (proxénétisme) wordt bestraft met een gevangenisstraf van 10 jaar.

#### *Dubbele strafbaarheid*

Sinds de wet nr. 89 van 1994 kan iemand die zich in het buitenland ten aanzien van een buitenlandse minderjarige onder de 15 jaar schuldig maakt aan aanranding (atteinte) naar Frans recht vervolgd worden (art. 113-6 en 113-8 Code Pénal), ook als het strafbare feit in het land waar het begaan is niet strafbaar is gesteld. Deze regel geldt slechts in het geval van de aanranding die vergezeld gaat van 'du versement d'une rémunération' en is ook van toepassing op Fransen die pas na het feit de Franse nationaliteit hebben verkregen.

#### *Leeftijdsminimum voor strafrechtelijke verantwoordelijkheid*

De minimumleeftijd waarop een kind strafrechtelijk verantwoordelijk gesteld kan worden is 13 jaar.

#### *Klachtvereiste*

In de Franse zedelijkheidswetgeving is geen sprake van een klachtvereiste.

#### *Age of consent*

In Frankrijk is men vanaf 15 jaar vrij in het bepalen van seksuele contacten.

## **België**

### *Opportuniteitsbeginsel of legaliteitsbeginsel*

In België bestaat het opportuniteitsbeginsel. De vervolgende instantie heeft dus de bevoegdheid in het algemeen belang van vervolging af te zien.

### *Strafbaarstellingen*

De zedelijkheidswetgeving in België is vrij recent op een aantal punten herzien (13 april 1995). Bij deze herziening is o.a. de sanctie op verzuim van naleving van de meldplicht bij vermoeden van seksueel misbruik van minderjarigen verhoogd. De huidige wet hanteert de leeftijdsgrens van 16 jaar, tenzij er sprake is van een gezagsrelatie. In dat geval zijn seksuele handelingen verboden met minderjarigen onder de 18 jaar.

Artikel 380 van de Belgische Strafwet stelt het aanzetten van een minderjarige (onder de 18 jaar) tot ontucht of prostitutie strafbaar. Toestemming van de minderjarige is daarbij niet van belang.

In een recent wetsvoorstel, dat op dit moment aanhangig is, wordt voorgesteld om de minimum leeftijd, waarop seksuele handelingen in principe zijn toegestaan, te verlagen van 16 jaar naar 14 jaar. Onder de 14 jaar is het bestaan van toestemming niet relevant voor de veroordeling tot verkrachting. Voor 14- en 15-jarigen geldt in dit nieuwe wetsvoorstel dat alleen sprake is van verkrachting, wanneer misbruik is gemaakt van de bijzonder kwetsbare positie van de minderjarige (zie onder: Toekomstig recht). Het Belgische strafrecht differentieert vergaand voor omstandigheden als leeftijd, ernst van het feit, in de strafbedreiging.

Op dit moment zijn seksuele handelingen met jeugdigen onder de 16 jaar verboden. Volgens de huidige strafwet is geslachtsgemeenschap met een minderjarige jonger dan 14 jaar verkrachting, en dus strafbaar. De wet gaat er vanuit dat deze minderjarige geen toestemming kan geven. Dus als er sprake is van penetratie, dan is er ook strafbare verkrachting. Gaat het om jeugdigen van 15 jaar, dan kan er wel sprake zijn van toestemming bij geslachtsverkeer, waardoor de strafbaarheid vervalst. Bij overige seksuele handelingen, vervalst de strafbaarheid niet door de toestemming van de betrokkene. Deze anomalie wil men in de nieuwe wet opheffen.



### *Toekomstig recht*

Dit wetsvoorstel<sup>45</sup> heeft nogal wat stof doen opwaaien vanwege de voorgestelde leeftijdsgrens van 14 jaar.

Het bevat allereerst een voorstel om de terminologie die de wet gebruikt, aan te passen aan de tijdgeest. De term aanranding van de eerbaarheid wordt vervangen door aanranding van de seksuele integriteit. Hiermee komt tot uitdrukking dat de kern van het strafbare feit bestaat in de inbreuk die wordt gepleegd op het recht op seksuele zelfbepaling. Van aanranding van de seksuele integriteit is sprake indien een persoon, die daar niet in toestemt, wordt gedwongen tot het dulden of plegen van seksuele handelingen. Van aanranding kan al sprake zijn bij een begin van uitvoering. Uit deze definitie lijkt afgeleid te kunnen worden dat onderling fysiek contact niet noodzakelijk is.<sup>46</sup>

In de tweede plaats bevat het voorstel zoals gezegd een verlaging van de leeftijdsgrens voor strafbare seksuele handelingen (aanranding van de seksuele integriteit) naar 14 jaar.

Gaat het om verkrachting (seksuele penetratie) dan is toestemming van de betrokkene niet relevant. Voor jeugdigen onder de 16 jaar geldt, dat geslachtsgemeenschap is toegestaan, tenzij zij misbruik maken als meerderjarige van de bijzonder kwetsbare positie van de 14 of 15 jarige, teneinde seksueel contact te hebben.<sup>47</sup>

Betreft het een minderjarige jonger dan 12 jaar, dan schrijft het wetsvoorstel een zwaardere maximumstraf voor. Hetzelfde is het geval als er sprake van een gezagsrelatie, bovendien is de leeftijdsgrens dan gelijk met de meerderjarigheidsgrens, nl. 18 jaar.

### *Dubbele strafbaarheid*

In België geldt het beginsel van de dubbele strafbaarstelling. Indien een Belg in een andere staat seksuele misdrijven pleegt, kan hij slechts naar Belgisch recht vervolgd worden als de betreffende seksuele misdrijven ook in die staat strafbaar zijn (ongeacht een dedoedbeleid).

### *Leeftijdsminimum strafrechtelijke verantwoordelijkheid*

De minimum leeftijd waarop een persoon strafrechtelijk aansprakelijk kan worden gesteld voor verboden seksuele gedragingen is 18 jaar.

---

<sup>45</sup> Voorontwerp van wet houdende wijziging van een aantal bepalingen in het Strafwetboek i.v.m. fysiek en seksueel geweld (Mevr. M. Smet).

<sup>46</sup> Frankrijk, Italië en Zwitserland kennen deze invalshoek overigens ook.

<sup>47</sup> De vraag of er in een concreet geval sprake is van misbruik van een bijzonder kwetsbare positie staat volledig ter beoordeling van de rechter. Leeftijdsverschil is hierbij uiteraard een zeer belangrijke factor.

Indien de dader minderjarig is, geldt de jeugdbeschermingwetgeving. Het Hof van Cassatie<sup>48</sup> heeft benadrukt dat het onweerlegbaar vermoeden van gebrek aan toestemming voor geslachtsverkeer niet impliceert dat een minderjarige dader is gedreven door driften die hij als gevolg van zijn minderjarigheid niet zou kunnen weerstaan.

#### *Klachtvereiste*

Een klachtvereiste bestaat niet bij seksueel misbruik van minderjarigen.

#### *Age of consent*

In het Strafwetboek zoals die nu geldt in België wordt een persoon vanaf zijn of haar 16e jaar geacht te kunnen instemmen met seksuele contacten.

#### *Samenvattend commentaar*

Hoewel men mag verwachten dat Nederland en België op elkaar lijken, als het gaat om strafbare seksualiteit, blijkt dit zeker niet het geval te zijn. Het is lastig om inzicht te krijgen in het huidige debat. Nu zal dit ongetwijfeld vertroebeld worden, door de affaire Dutroux. Naar onze indruk is het omstreden wetsvoorstel zeker interessant, met name door de modernere terminologie 'aantasting van de seksuele integriteit'. Dit zal ter vervanging van het begrip ontucht of aanranding van de eerbaarheid beter aansluiten op de leefwereld van de jeugdigen. Door hieraan tevens een lagere leeftijdsgrens te koppelen, namelijk 14 jaar, wordt tot uitdrukking gebracht dat- als er geen sprake is van geslachtsgemeenschap- jeugdigen een zekere vrijheid moeten hebben. Anderzijds is er geen enkele sprake van hoorrecht of klachtvereiste, zodat de stem van de jeugdige zelf in deze regeling de grote afwezige is.

### **Engeland (UK)**

#### *Opportuniteitsbeginsel of legaliteitsbeginsel*

Het Angelsaksische rechtssysteem onderscheidt zich op twee belangrijke punten van het continentale: de vorming van recht door met name rechtspraak (Case Law) en afzonderlijk uit te vaardigen wetten in plaats van complete wetboeken (Common Law) zoals die in continentale systemen bestaan. Engeland kent bijvoorbeeld geen Wetboek van Strafrecht, maar wel de 'Sexual Offences Act' (Seksuele aanran-

---

<sup>48</sup> In een arrest van 28 september 1993 (Pas., 1993, I, 763).

dingenwet). Daarnaast is er veelal sprake van jury rechtspraak. Dit maakt vergelijken extra lastig.<sup>49</sup>

### *Strafbaarstellingen*

Voor zedenmisdrijven met minderjarigen is met name de Sexual Offences Act van 1956 van belang. Deze wet is gewijzigd in 1976 door de Sexual Offences Amendment Act.

Voor meisjes jonger dan 16 jaar geldt het verbod van onwettige geslachts-gemeenschap (unlawful sexual intercourse).

Betreft het geslachts-gemeenschap met een meisje jonger dan 13 jaar, dan is het strafmaximum levenslang. Deze strafbepaling komt oorspronkelijk voort uit de wens kinderprostitutie te voorkomen. Toestemming van het kind heeft geen invloed op de strafbaarheid.

Verkrachting (rape) houdt in anale of vaginale penetratie van een vrouw of man<sup>50</sup> die daar niet in toestemt, terwijl de dader dat weet of had moeten weten. Verkrachting kan alleen door een man geschieden.<sup>51</sup> Is het slachtoffer een meisje onder de 16 jaar, dan kan de dader ook aangeklaagd worden voor onrechtmatige geslachts-gemeenschap. Dit laatste zal het geval zijn indien het meisje toestemming blijkt te hebben gegeven voor de geslachts-gemeenschap. Deze toestemming doet dus niet de strafbaarheid vervallen, maar maakt wel de tenlastelegging voor het lichtere misdrijf onrechtmatige geslachts-gemeenschap mogelijk. Of er al of niet sprake was van 'consent' van de betrokken minderjarige is dan ook een hot issue in de rechtspraak op dit gebied.

§ 14.1 van de Sexual Offences Act (S.O. Act) behandelt 'Indecent Assault' (aanranding) van een vrouw (indecent assault on a woman) en stelt een hogere maximum straf wanneer het slachtoffer jonger is dan 16 jaar. Ook hier is toestemming van de betrokkene niet relevant.

---

<sup>49</sup> Interessante inzichten over de meningsvorming in Engeland aangaande seksueel misbruik van kinderen zijn te vinden in: A. Mark Liddle, Child sexual abuse and age of consent laws: A response to some libertarian arguments for "sexual liberty", in: Emerson Dobash, Gender and Crime, 1995, p. 313-339. Een samenvattend citaat: ....that evidence concerning the 'secondary victimization' caused by official intervention into cases of sexual assault generally does not tip the scales in favour of decriminalization of adult-child sex. The presence of secondary victimization of this kind suggests rather that forms of intervention themselves need to be further humanized and tailored to the unique need of children and their experience as victims, as they have been in some jurisdictions with respect to sexual crimes against women.

<sup>50</sup> Toepasselijkheid op mannen naar aanleiding van een amendement uit 1994 onder the Criminal Justice and Public Order Act s 142.

<sup>51</sup> Section 1 van de Sexual Offences Act zoals gewijzigd door de Sexual Offences Amendment Act van 1976.

§ 15 van de S.O. Act stelt indecent assault van een jongen onder de 16 jaar strafbaar.

De wet wordt dus niet sekseneutraal geformuleerd, maar wel geamendeerd, zodat manlijke slachtoffers ook bescherming krijgen.

De Indecency with children Act van 1960 richt zich op nog jongere slachtoffers en verruimt de strafbare seksuele handelingen. Op elke ernstig onzedelijke handeling (an act of gross indecency) ten aanzien van een minderjarige onder de 14 jaar wordt een maximum straf van twee jaar gesteld. Dit nieuwe begrip wordt in de jurisprudentie ruim uitgelegd. Het houdt ook handelingen in die zonder fysiek contact plaatsvinden.

Koppelarij en prostitutie, waarbij minderjarigen jonger dan 21 jaar zijn betrokken, is verboden in Section 23 van de Sexual Offences Act 1956. De specifieke strafbaarstelling van seks met minderjarigen, die aan het gezag van de volwassenen zijn toevertrouwd, is niet in dit overzicht vermeld. Aangenomen mag worden, dat een dergelijke bepaling wel bestaat.

#### *Leeftijdsminimum voor strafrechtelijke verantwoordelijkheid*

De minimum leeftijd waarop een minderjarige strafrechtelijk verantwoordelijk gesteld kan worden voor verboden seksuele handelingen is 10 jaar. De regel dat jongens onder de 14 jaar geacht worden geen verkrachting te kunnen plegen, is in 1993 afgeschaft.

#### *Klachtvereiste*

Een klachtvereiste bestaat in het Engelse Common Law systeem niet voor zover het seksueel misbruik van minderjarigen betreft.

#### *Age of consent*

De leeftijd waarop in Engeland een persoon geacht wordt te kunnen instemmen met seksuele contacten is op 16 jaar gesteld. Dat komt tot uitdrukking in de delicten onwettige geslachtsgemeenschap en onzedelijke aanranding. Anderzijds kan men afleiden uit de strafbaarstelling van 'acts of gross indecency' met jeugdigen jonger dan 14 jaar, dat deze bescherming niet geldt voor 14- en 15-jarigen.

#### *Samenvattend commentaar*

In Engeland wordt een jeugdige vanaf 16 jaar seksueel volwassen geacht, echter prostitutie is verboden tot 21 jaar. Voor 14- en 15-jarigen wordt de strafwet minder strikt toegepast dan het geval is bij jeugdigen jonger dan 14 jaar.

### *Federatie en provincies*

Dit gezien de strafbaarstelling van 'acts of gross indecency'. Uit de geleverde jurisprudentie en commentaar van de contact persoon (Dr. Susan Edwards) valt op te maken dat het zeer veel uitmaakt welk delict ten laste wordt gelegd door de Public Prosecutor. De verdediging is er op gericht de jury of de rechter er van te overtuigen dat de betrokken minderjarige in staat was toestemming te geven, en - hoewel dat de strafbaarheid niet hoeft op te heffen- wordt hier toch rekening mee gehouden bij de straftoemeting.

Edwards: "Politie en Openbaar Ministerie gaan in het opsporings- en vervolgingsbeleid er vanuit dat als het gaat om geslachtsgemeenschap tussen een 15-jarig meisje en een 18-jarige vriend, de wet niet in alle strengheid moet gelden, zodat van vervolging wordt afgezien. Gaat het echter om een leraar, of sporttrainer, dan zal de verwerpelijheid van het gedrag in de straftoemeting tot uitdrukking komen."

### **Canada**

De Canadese grondwet van 1867 geeft het Canadees parlement de bevoegdheid regels op te stellen voor materieel en formeel strafrecht (Criminal Code). Desondanks wordt de tien provincies de bevoegdheid gedelegeerd om handhaving en rechtspraak te organiseren. Het gaat te ver om deze bijzondere rechtsstatelijke situatie verder te behandelen. Het systeem leidt er in ieder geval toe, dat wordt aanvaard dat per provincie verschillend wordt opgetreden tegen seksueel misbruik van minderjarigen.

#### *Strafbaarstellingen*

Artikel 151 van Het Canadese Wetboek van Strafrecht stelt seksuele aantasting (sexual interference), strafbaar, indien de betrokkene jonger is dan 14 jaar. Dezelfde maximum straf geldt voor een persoon die een minderjarige jonger dan 14 jaar verleidt, er toe aanzet of uitnodigt hem of een ander persoon aan te raken met seksuele bedoelingen (artikel 152, invitation to sexual touching).

Degene die een vertrouwenspositie of verantwoordelijkheidspositie ten opzichte van een minderjarige jonger dan 18 jaar misbruikt bij het begaan van de handelingen strafbaar gesteld in art 151 en 152, maakt zich schuldig aan het delict seksueel misbruik (sexual exploitation).

Indien de betrokken minderjarige 12 jaar is maar nog geen 14 jaar en het leeftijdsverschil met de dader is beperkt, kan deze zich beroepen op de omstandigheid dat de betrokkene heeft ingestemd met de ten laste gelegde handelingen (consent). Als de dader jonger dan 16 jaar is en beide partijen hebben ingestemd met de seksuele handelingen,

dan vervalt de strafbaarheid. Deze 'relativeringen' zijn niet van toepassing in het geval van een vertrouwens- of verantwoordelijkheidsrelatie. Tenzij partijen met elkaar getrouwd dan wel 18 jaar of ouder zijn, is geslachtsgemeenschap strafbaar gesteld. Dit voorschrift is in 1995 door het Federale Hof ongrondwettelijk verklaard.

#### *Klachtvereiste*

Op basis van uitgebreid onderzoek zijn regels vastgesteld om de privacy van de betrokken minderjarigen, die mogelijk slachtoffer zijn geweest, te beschermen. Iets als een klachtvereiste kent men echter niet.

#### *Age of consent*

Tussen 12 en 14 jaar bestaat de mogelijkheid dat de dader zich met succes beroept op de door de minderjarige gegeven toestemming. Dit wordt door de rechtspraak niet lichtvaardig toegestaan. Men kan dus stellen dat vanaf 14 jaar is de minderjarige geacht wordt zijn wil op dit gebied vrij te kunnen bepalen.

#### *Samenvattend commentaar*

Het grote verschil in rechtscultuur en rechtsstelsel maakt een vergelijking met Canada extra lastig. Wij kunnen aangeven dat de leeftijd waarop jeugdigen geacht worden seksueel volwassen te zijn bij 14 jaar ligt. De verdediging kan, als het om jeugdigen van 12 en 13 jaar gaat, een beroep doen op 'consent'. Deze leeftijdsgrenzen zijn vrij laag. Uit het toegezonden materiaal blijkt dat er uitgebreide procedure-regels zijn ontwikkeld voor het zorgvuldig horen van jeugdigen, evenals de verplichting om gevallen van misbruik te melden.

## **4.4 Conclusies**

#### *Europees niveau*

Hoewel er wel een aantal intentieverklaringen liggen, waaruit blijkt dat men op Europees niveau (zowel Commissie als Europees Parlement als Raad van Europa) bezorgd is over het onderwerp seksueel misbruik van minderjarigen, zal er nog een lange weg te gaan zijn, voordat deze intenties zijn geconcretiseerd in gelijklopende nationale wetgeving en in een eenduidige internationale praktijk van vervolging en opsporing. De vraag in hoeverre jeugdigen voldoende ruimte krijgen om hun recht op seksuele zelfbepaling te kunnen realiseren speelt (nog) niet op Europees niveau. Mogelijk is het van belang om

dit aspect bij de verdere concretisering van meet af aan een plaats te geven.

### *Landenoverzicht*

Verschillende landen doen een poging, of hebben daartoe de wet herzien, om het recht op seksuele zelfbepaling van jeugdigen tot uitdrukking te brengen in de strafwetgeving. Soms gebeurt dit door de leeftijdsgrens waarop minderjarigen geacht worden seksueel volwassen te zijn te verlagen van 16 naar 15 of 14 jaar. De wet kan- en dit gebeurt met name in landen waar het legaliteitsbeginsel geldt- ook specifieke leeftijdsgrenzen aangeven waarbinnen het gedrag wordt toegestaan. Dit leidt echter tot lastige grensgevallen. Over het algemeen wordt aan de vervolgende instantie overgelaten de wet in redelijkheid toe te passen. Van een expliciet recht voor de jeugdige zelf waardoor deze invloed heeft op de vervolgingsbeslissing is, zij het in verschillende juridische vormgeving, sprake in Italië, Finland en Nederland. Met name Finland is interessant omdat de geldende wet een soort klachtvereiste kent, waarmee inmiddels ervaring is opgedaan. Een wetsvoorstel dat het slachtoffer inspraak krijgt, is in behandeling. Uit het landenoverzicht blijkt dat de grondslag van de strafbaarstelling is verschoven van een moreel decreet, naar de noodzaak om de ongestoorde seksuele ontwikkeling van minderjarigen te beschermen. Het rechtsgoed bestaande uit het recht op seksuele zelfbepaling van jeugdigen is betrekkelijk recent, en wordt in enkele nieuwe wetsvoorstellen genoemd (o.a. Finland, Duitsland en Zwitserland). Echter het blijkt lastig, zo niet ondoenlijk, om het respect voor dit recht in de delictsomschrijvingen tot uitdrukking te brengen. Meer mogelijkheden biedt het strafprocesrecht, door de jeugdige een hoorrecht of klachtrecht te geven voor de vervolgingsbeslissing. Hierbij moet men echter beducht zijn op een te formalistische uitvoeringspraktijk, waarbij het gevaar bestaat dat vooral de verdachten van seksueel misbruik profiteren van deze regeling.

## Bronnenlijst

Wolthuis, A. Defence for Children International Afdeling Nederland, notitie van 26 januari 1998.

DOC NE\RR\336\336863; PE 222.714/def., Europees Parlement, 9 oktober 1997.

Europees Parlement, resolutie over de eerbiediging van de rechten van het kind, PE.264.020, november 1997.

Osner N., A. Quinn and G. Crown ed. 1993. The Royal Commission On Criminal Justice, Criminal Justice Systems in other jurisdictions. London.

Duitsland, wetgeving artt. 171-184.

Duitsland, ZRP-Gesetzgebungsreport, ZRP 1997, Heft 5, p. 219,

Zwitserland, wetgeving artt. 185-222, incl. wetswijziging van 21 maart 1997.

Trechsel, Stefan 1997, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkomentar, 2ter Auflage, p. 696-709. Zürich.

Convention of the Rights of the Child, initial reports of States parties due in 1992, Addendum Norway, 12 october 1993.

Act. no. 100 of 17 july 1992 on Child Welfare Services, Ministry of Children and Family affairs, 1993 Noorwegen.

Noorwegen, wetgeving artt. 7-13, 134-142, 182-222; Norwegian Criminal Procedure Act, artt. 233-241, 289-304.

Convention of the Rights of the Child, initial reports of States parties due in 1993, Addendum Finland, 31 january 1995.

Finland, wetgeving hfst. 1 artt. 1-6, hfst. 20 artt. 1-11.

Finland: proposals for the amendment of the Penal Code of Finland, Government Bill to Parliament no. 6/1997, hfst. 17 artt. 19-23, hfst. 20 artt. 1-12.



Convention of the Rights of the Child, initial reports of States parties due in 1992, Addendum Sweden, 23 september 1992.

Convention on the Rights of the Child, second report by Sweden, The Swedish Ministry of Health and Social Affairs, september 1997.

Bergman, Cecilia, notitie Zweden, januari 1998.

Zweden, wetgeving hfst. 2 artt. 2/3, hfst. 4 artt. 1-3, hfst. 6 artt. 1-13, hfst. 35 artt. 1/4.

Guillemin, M. en A. Luyckx. 'De strijd tegen de mensenhandel, de reclame voor diensten van seksuele aard en de bescherming van de minderjarigen in het domein van de seksualiteit'. In *Vigilies-Tijdschrift voor Politierecht*, 1995, nr.3, p. 1927.

België, Voorontwerp van wet houdende wijziging van een aantal bepalingen in het Strafwetboek i.v.m. fysiek en seksueel geweld.

Vandeplas, A. en P. Arnou, Commentaar Strafrecht en Strafvordering, s.d., Kluwer rechtswetenschappen Antwerpen, Aanranding van de eerbaarheid-het misdrijf/Verkrachting-het misdrijf.

Convention of the Rights of the Child, initial reports of States parties due in 1992, Addendum Denmark, 12 oktober 1993.

Denemarken, wetgeving artt. 217-228.

Denemarken, kopieën uit de Deense Openbaar Ministerie-jaarverslagen van 1985, 1990 en 1992 m.b.t. sepotbeleid inzake seksueel misbruik.

Taliercio, International Law and legal aspects of Child sexual tourism in Asia, thesis in international law, 1993, Children's Ombudsman 1996 (Zweden).

Mark Little, A. 'Child sexual abuse and age of consent laws: A response to some libertarian arguments for 'sexual liberty''. In Dobash, R.E., *Gender and Crime*, 1995, p. 313-339.

Schetsch, M. aug. 1994, 'Der einvernehmliche Missbrauch'. In *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform*, jrg. 77, nr. 4, p. 201-214.

Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Wortprotokoll,  
Bonn, den 4. Juni 1997, 60. Sitzung.

Gemeenschappelijk Optreden van de Raad van Europa, 24 februari  
1997, PB L 63/2.

Italië, Codice Penale e di Procedura Penale, a cura di Giustino Gatti,  
Edizioni Simone, ottobre 1995.

Bijzondere Opsporingsmethoden (red. P.J.P. Tak) 1996, Ministerie van  
Justitie Directie Beleid Sector Onderzoek en Analyse, Den Haag.

## **Geraadpleegde personen**

De volgende personen hebben ons voorzien van informatie of anderszins bijgestaan:

- de heer Kretchner van het Ministerie van Justitie te Bonn.
- de heer Eichholz van het Ministerie van Arbeid, Gezondheid en Sociale Zaken van Nordrhein-Westfalen.
- prof. dr. Kiliias van de Universiteit van Lausanne.
- de heer Lunden van het Noors Ministerie van Justitie in Oslo.
- de heer Lindstedt van het Fins Ministerie van Justitie in Helsinki.
- mevrouw Bergman van het Zweeds Ministerie van Justitie in Stockholm.
- mevrouw Barnen van de Zweedse Save The Children.
- mevrouw Taliercio van de Zweede Ombudsman voor kindermishandeling.
- mevrouw Edwards van de Universiteit van Buckingham.
- mevrouw Creazzo van de Universiteit van Bologna.
- mevrouw Virgilio van de Universiteit van Bologna.
- prof. Hutsebaut van de Universiteit van Leuven.
- drs. Aertsen van de Universiteit van Leuven.
- mevrouw Kane van het Canadese Ministerie van Justitie.
- de heer Zemans van de Universiteit van British Colombia.
- de heer Salgo, attaché op de Hongaarse ambassade en hoogleraar Criminologie in Hongarije.
- mevrouw Pelsez van de Franse ambassade in Nederland, werkzaam op het Nederlands Ministerie van Justitie.
- de heer Jensen van het Deens Ministerie van Justitie in Kopenhagen.
- de heer David van de mensenrechtencommissie van de VN.
- mevrouw Wolthuis van Defence For Children Nederland.
- prof. Blankenburg van de Vrije Universiteit.
- mevrouw Ter Meulen van de Canadese ambassade in Nederland.
- de heer Kortenhorst van de Nederlandse ambassade in Parijs.
- de heer Hoekman van het Voorlichtingsbureau van het Europees Parlement.
- de heer Boutelier van het WODC.
- de heer Van Netburg van het WODC.
- mevrouw Baars van het WODC.
- de bibliotheek van het Ministerie van Justitie.
- het UvA vertaalbureau.

#### HET ONDERZOEK

DE OPDRACHT EN FINANCIERING VAN DIT ONDERZOEK IS UITGEGAAN VAN HET WETENSCHAPPELIJK ONDERZOEK- EN DOCUMENTATIE CENTRUM (WODC), NAMENS DE MINISTER VAN JUSTITIE. DE UITVOERING LAG IN HANDEN VAN EEN ONDERZOEKSGROEP VAN HET VERWEY-JONKER INSTITUUT, BESTAANDE UIT J. DE SAVORNIN LOHMAN, W.M.E.H. BEIJERS, C.P. VAN GELDER, M.J.H. GODERIE, S.M.A. NIEBORG, R.A.L. RIJKSCHROEFF EN E.C.A. VERKUYL. ONDERSTEUNING WERD VERLEEND DOOR K.M.N. HUNTJENS. HET SECRETARIAAT VAN HET VERWEY-JONKER INSTITUUT VERZORGDE DE LAY-OUT. HET OMSLAGONTWERP IS GEMAAKT DOOR GERT-JAN BLOEMERS EN HET DRUKWERK IS VERZORGD DOOR DRUKKERIJ REGEER , TILBURG.

#### DE PUBLICATIE

DEZE PUBLICATIE KAN SCHRIFTELIJK OF TELEFONISCH BESTELD WORDEN BIJ HET VERWEY-JONKER INSTITUUT, KROMME NIEUWEGRACHT 6, 3512 HG UTRECHT, TELEFOON (030)300799, FAX (030)300683 ONDER VERMELDING VAN 'HET FUNCTIONEREN VAN HET KLACHTVEREISTE IN DE ZEDELIIKHEIDSWETGEVING' EN UW NAAM EN ADRES. HET IS OOK MOGELIJK DE PUBLICATIE VIA DE HOME-PAGE VAN HET VERWEY-JONKER INSTITUUT TE BESTELLEN: [WWW.VERWEY-JONKER.NL](http://WWW.VERWEY-JONKER.NL). BIJ TOEZENDING VAN HET RAPPORT ONTVANGT U EEN ACCEPTGIRO.



# 2

## *Het wettelijk kader: wetsgeschiedenis, jurisprudentie en zedelijkheidswetgeving in diverse landen*

Dit deelonderzoek schetst het wettelijk kader waarbinnen het klachtvereiste zich bevindt. Het rapport opent met een beschrijving van de wetsgeschiedenis van de zedelijkheidswetgeving, waaronder het klachtvereiste. Vervolgens wordt er een overzicht gegeven van de jurisprudentie en ter afsluiting volgt een beschrijving van de zedelijkheidswetgeving in diverse landen.

Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de zedelijkheidswetgeving is gebaseerd op twee uitgangspunten. Enerzijds het respecteren van de wilsvrijheid van burgers in hun seksueel gedrag. Anderzijds het beschermen van burgers, die tegen hun zin bij seksuele gedragingen betrokken worden. Niet de gedraging op zich, maar vooral de wil van de betrokkenen is doorslaggevend voor het strafrechtelijk optreden. Vandaar dat voor jongdigen van 12-16 jaar een klachtvereiste is opgenomen. Strafrechtelijk optreden is dan alleen mogelijk als er een klacht is van de jeugdige, de wettelijk vertegenwoordiger of de Raad voor de Kinderbescherming.

Verder bevat dit rapport zowel gepubliceerde als ongepubliceerde jurisprudentie, de relevante wetsartikelen en de voorgestelde wijzigingen ten aanzien van jeugdprostitutie.

Ter afsluiting volgt een beschrijving van de zedelijkheidswetgeving in diverse landen. Hieruit blijkt dat verschillende landen een poging doen om het recht op seksuele zelfbepaling van jongdigen tot uitdrukking te brengen in de strafwetgeving. Op Europees niveau blijkt uit intentieverklaringen dat men bezorgd is over seksueel misbruik van minderjarigen. Er zal echter nog een lange weg te gaan zijn voordat deze intenties zijn geconcretiseerd in gelijklopende nationale wetgeving en in een eenduidige internationale praktijk van vervolging en opsporing.