

MASTER'S THESIS

De modernisering van de wetgeving inzake seksuele misdrijven een onderzoek naar de strafbaarstelling van sexchatting

Meulmeester, A.

Award date:

2023

Awarding institution:

Department of Public Law

[Link to publication](#)

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain.
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

pure-support@ou.nl

providing details and we will investigate your claim.

Downloaded from <https://research.ou.nl/> on date: 26. Sep. 2023

Open Universiteit
www.ou.nl



De modernisering van de wetgeving inzake seksuele misdrijven

een onderzoek naar de strafbaarstelling van sexchatting

Naam: Arianne Meulmeester

Student nummer: 852164861

Begeleider: Mw. mr. A.H.E.C. Jordaans

Examinator: Mw. Mr. Dr. A.J.H. de Bruijn

Cursuscode: RM9906212211

Inleverdatum: 8 maart 2023

Aantal woorden: 13.986

Inhoudsopgave

| | |
|---|----|
| Hoofdstuk 1: Inleiding | 4 |
| 1.2 Probleemstelling | 6 |
| 1.3 Onderzoeksmethode | 6 |
| 1.4 Opbouw van het onderzoek | 6 |
| Hoofdstuk 2: Het wettelijk kader | 8 |
| 2.2 Het wetsvoorstel | 8 |
| 2.3 Inhoud en reikwijdte van het nieuwe artikel 251 Wetboek van Strafrecht..... | 9 |
| 2.3.1 De leeftijd van de verdachte | 10 |
| 2.3.2 De leeftijd van het slachtoffer | 11 |
| 2.3.3 Stelselmatig | 12 |
| 2.3.4 Mondelinge of schriftelijke seksuele benadering | 13 |
| 2.3.5 Schadelijk voor een minderjarige | 13 |
| 2.3.6 Op een wijze die schadelijk te achten is | 14 |
| 2.4 Opmerkingen | 14 |
| 2.5 Conclusie | 17 |
| Hoofdstuk 3: Bescherming in het huidige Wetboek van Strafrecht | 18 |
| 3.1 Inleiding | 18 |
| 3.2 Artikel 248e Sr.: (Poging tot) Grooming | 18 |
| 3.3 Artikel 248a Sr.: (Poging tot) Verleiding | 21 |
| 3.4 Artikel 239 Sr.: Schennis der eerbaarheid..... | 22 |
| 3.5 Artikel 246 Sr.: (Poging tot) Aanranding van de eerbaarheid | 24 |
| 3.6 Artikel 285b Sr.: Belaging | 25 |
| 3.7 Artikel 285 Sr.: Bedreiging | 27 |
| 3.8 Andere mogelijkheden om <i>sexchatting</i> tegen te gaan | 28 |
| 3.9 Conclusie | 29 |
| Hoofdstuk 4: De reikwijdte van de artikelen 8 en 10 EVRM..... | 31 |
| 4.1 Artikel 8 EVRM | 31 |
| 4.2 Artikel 10 EVRM..... | 32 |
| 4.3 Opmerkingen | 33 |
| 4.5 Conclusie | 34 |
| Hoofdstuk 5: De inbreuk op de rechten en vrijheden van verdachten | 35 |
| 5.1 Het eerste vereiste: 'bij de wet voorzien' | 36 |
| 5.2 Het tweede vereiste: 'het dienen van een legitiem doel' | 37 |
| 5.3 Het derde vereiste: 'noodzakelijk in een democratische samenleving' | 39 |
| 5.3.1 Proportionaliteit | 41 |
| 5.3.2 Subsidiariteit | 41 |

| | |
|---|-----------|
| 5.4 Welke conclusie valt er te trekken na de toetsing van het wetsvoorsel aan de artikelen 8 en 10 EVRM? | 43 |
| Hoofdstuk 6: Conclusie | 45 |
| Literatuurlijst | 48 |

Hoofdstuk 1: Inleiding

1.1 Inleiding

Met een nieuwsbericht op 12 mei 2020 werd het voornemen van voormalig minister van Justitie en Veiligheid Grapperhaus om de bestaande wetgeving op het gebied van seksueel grensoverschrijdend gedrag te moderniseren aan Nederland geïntroduceerd.¹ Het gaat om gedrag dat in de samenleving sterker wordt afgekeurd dan voorheen en dat thans als schadelijk en strafwaardig wordt ervaren.² Met het wetsvoorstel seksuele misdrijven wordt het strafrecht meer in overeenstemming met de huidige maatschappelijke normen en digitale ontwikkelingen gebracht. Meer precies gezegd: de strafrechtelijke bescherming tegen online grensoverschrijdend gedrag wordt geactualiseerd.³ In het licht van voornoemde ontwikkelingen is er aanleiding de strafrechtelijke bescherming bij de tijd te brengen en te verbeteren, zodat beter opgetreden kan worden tegen seksueel geweld en slachtoffers van deze misdrijven beter te beschermen.⁴ Met de nieuwe wetgeving is er voor gekozen verschillende vormen van seksueel grensoverschrijdend gedrag opnieuw te definiëren en begrenzen. Het wetsvoorstel vervangt in het Tweede Boek van Wetboek van Strafrecht de huidige Titel XIV “Misdrijven tegen de zeden” door een nieuwe Titel XIV “Seksuele misdrijven”.⁵

Online gepleegde seksuele misdrijven krijgen onder de nieuwe titel een duidelijke plaats.⁶ Het doel van dit wetsvoorstel is een adequate en herkenbare strafrechtelijke reactie bieden op strafwaardig seksueel gedrag in de hedendaagse en digitaliserende samenleving.⁷ Digitalisering heeft geleid tot nieuwe verschijningsvormen van seksueel gedrag⁸, namelijk de toename in online seksueel contact.⁹ Kinderen komen hier sneller mee in aanraking omdat zij eerder over een smartphone beschikken. Uit de Memorie van Toelichting blijkt hoe serieus de wetgever dit neemt. De kwetsbare groep minderjarigen verdient namelijk extra bescherming

¹ <https://www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2020/05/12/grapperhaus-moderniseert-wetgeving-seksueel-grensoverschrijdend-gedrag>

² <https://www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2020/05/12/grapperhaus-moderniseert-wetgeving-seksueel-grensoverschrijdend-gedrag>

³ <https://www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2021/12/06/seksueel-geweld-sneller-en-vaker-aangepakt>

⁴ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 9.

⁵ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 13.

⁶ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 2.

⁷ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 4.

⁸ Prof. mr. C.P.M. Cleiren, prof. mr. J.M Ten Voorde en mr. W. van Waas, ‘Strafbaarstelling van sexchatting en sextortion onder de loep’, *Strafblad* nummer 2, mei 2019 / SDU, p. 69

⁹ <https://www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2020/05/12/grapperhaus-moderniseert-wetgeving-seksueel-grensoverschrijdend-gedrag>

om (online) seksueel misbruik te voorkomen omdat dit ongewenste gedrag schadelijk voor hun ontwikkeling kan zijn.¹⁰

De minister heeft daarom in het wetsvoorstel het nieuwe artikel 251 Sr opgenomen. De strafbaarstelling van het fenomeen *sexchatting* betreft volwassenen die op een indringende en vergaande seksuele en seksualiserende wijze communiceren met kinderen onder de 16.¹¹ De strafbaarstelling zorgt er voor dat bij online seksuele benaderingen van zestienminners eerder van strafbaarheid sprake zal zijn.¹² Dat is in de huidige situatie niet het geval. Op dit moment bestaat alleen de strafbaarstelling van het delict *grooming* (artikel 248e Sr). Van strafbaarheid is daarbij alleen sprake als er daadwerkelijk een afspraak gemaakt wordt. Deze voorwaarde voor strafbaarheid ontbreekt bij *sexchatting*. *Sexchatting* speelt zich feitelijk af voordat er daadwerkelijk geprobeerd wordt een afspraak met de minderjarige te maken. Voor strafbaarheid hoeft er geen sprake te zijn van het doen van een voorstel tot een ontmoeting voor seksuele doeleinden.¹³ De wetgever wil inspelen op deze situatie door een strafbaarstelling voor *sexchatting* op te nemen in het gemoderniseerde Wetboek van Strafrecht en aangifte doen tegen dit soort misdrijven te vereenvoudigen.¹⁴

Het is van belang om met een kritische en nauwkeurige blik naar de strafbaarstelling te kijken. De strafbaarstelling maakt namelijk een inbreuk op de artikelen 8 en 10 EVRM. Artikel 8 EVRM geeft eenieder het recht op een privéleven zonder inmenging van buitenaf en dit recht wordt dus beperkt door de strafbaarstelling. Er volgt immers een inmenging in het privéleven door de overheid. Dit geldt ook voor het recht op de vrijheid van meningsuiting. Artikel 10 EVRM biedt een vorm van bescherming, dus ook de vrijheid van seksuele meningsuiting wordt door dit artikel beschermd. De strafbaarstelling van *sexchatting* zorgt er voor dat mensen zich online niet meer op een vrije manier kunnen uiten omdat de overheid er met de strafbaarstelling voor kiest de vrijheid van meningsuiting te beperken. De belangrijkste vraag is dan ook of deze inbreuk op deze grondrechten wel kan worden gerechtvaardigd.

¹⁰ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 83.

¹¹ Tweede Kamer, vergaderjaar 2015–2016, 29 279, nr. 300, p3

¹² <https://www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2021/12/06/seksueel-geweld-sneller-en-vaker-aangepakt>

¹³ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 85.

¹⁴ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 4.

1.2 Probleemstelling

Het voorgaande leidt tot volgende onderzoeksvraag:

Is de voorgenomen strafbaarstelling van sexchatting verenigbaar met het recht op privacy zoals bedoeld in art. 8 EVRM en het recht op de vrije meningsuiting zoals bedoeld in art. 10 EVRM.

Deze onderzoeksvraag wordt onderverdeeld in een aantal deelvragen:

- Wat is de strekking, invulling en reikwijdte van de voorgestelde strafbaarstelling van *sexchatting*?
- Hoe schadelijk is *sexchatting* voor een minderjarige onder de 16 en waarom wordt er gekozen voor het strafbaar stellen van *sexchatting*?
- Welke bescherming biedt het Wetboek van Strafrecht op dit moment al op het gebied van online seksueel benaderen van minderjarigen?
- Wat is de strekking, invulling en reikwijdte van de artikelen 8 en 10 EVRM?
- Welke conclusie valt er te trekken na de toetsing van het wetsvoorstel aan de artikelen 8 en 10 EVRM?

1.3 Onderzoeksmethode

Bovengenoemde vragen zullen beantwoord worden aan de hand van de wetsgeschiedenis, literatuur en jurisprudentie.

1.4 Opbouw van het onderzoek

In hoofdstuk 1 wordt het wettelijk kader besproken. Onder andere de inhoud en reikwijdte van het wetsvoorstel komen aan bod. Het wetsartikel voor *sexchatting* is nog niet in werking getreden. Op 11 oktober 2022 is het wetsvoorstel door minister Dilan Yeşilgöz-Zegerius van Justitie en Veiligheid naar de Tweede Kamer gestuurd. Het is het streven om de nieuwe wet

in 2024 in te laten gaan.¹⁵ Het betreft voor nu dus nog een voornemen om *sexchatting* strafbaar te stellen. Daarom wordt aan de hand de voorgestelde wettekst en de Memorie van Toelichting duidelijk gemaakt wat *sexchatting* precies is en waarom er voor gekozen is dit strafbaar te stellen.

In hoofdstuk 2 is er aandacht voor het huidige Wetboek van Strafrecht en aan de hand van de literatuur en jurisprudentie wordt besproken welke bescherming er nu al gegeven wordt aan de hand van verschillende strafbaarstellingen. Of en waarom *sexchatting* daarop een aanvulling is wordt in dit hoofdstuk uitgelegd.

In hoofdstuk 3 is er aandacht voor de inhoud en reikwijdte van de artikelen 8 en 10 EVRM en in hoofdstuk 4 wordt het strafbaar stellen van *sexchatting* getoetst aan de artikelen 8 en 10 EVRM. In hoofdstuk 5 volgt de conclusie op de onderzoeksvraag.

¹⁵ <https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/seksuele-misdrijven/nieuws/2022/10/11/wetsvoorstel-om-seksueel-geweld-beter-aan-te-pakken-naar-tweede-kamer>

Hoofdstuk 2: Het wettelijk kader

2.1 Inleiding

Dit hoofdstuk richt zich op de inhoud van de voorgenomen strafbaarstelling van *sexchatting*. Eerst zal worden besproken wat *sexchatting* precies is en waarom er wordt gekozen voor een strafbaarstelling. De reikwijdte van het wetsvoorstel komt aan bod en de verschillende onderdelen van het nieuwe wetsartikel worden één voor één besproken.

2.2 Het wetsvoorstel

Met het wetsvoorstel wordt de strafbaarstelling van seksuele misdrijven in het Wetboek van Strafrecht uitgebreid en aangescherpt.¹⁶ Dit wetsvoorstel vervangt de huidige titel XIV van Boek 2 van het Wetboek van Strafrecht. Met het wetsvoorstel wordt de strafrechtelijke aansprakelijkheid voor verschillende vormen van seksueel grensoverschrijdend gedrag opnieuw gedefinieerd en begrensd.¹⁷ Ook krijgen de seksuele misdrijven die online worden gepleegd een duidelijke plek in het Wetboek van Strafrecht.

Het doel is om een adequate en herkenbare strafrechtelijke reactie te bieden op strafwaardig (overlast gevend) gedrag in de hedendaagse en digitaliserende samenleving.¹⁸ Met deze modernisering kunnen de politie en het openbaar ministerie beter en makkelijker optreden tegen dit strafwaardige gedrag. Het brengt een betere bescherming voor de slachtoffers met zich mee en de mogelijkheden om aangifte te doen worden verbeterd.

Het wetsvoorstel geeft een duidelijk signaal af naar (potentiële) daders dat seksueel grensoverschrijdend gedrag niet acceptabel is en streng wordt bestraft. Daarmee gaat van dit wetsvoorstel ook een onmiskenbare normerende en preventieve werking uit.¹⁹

Sexchatting is één van de nieuwe strafbaarstellingen die, indien het wetsvoorstel wordt aangenomen, zal worden opgenomen onder de nieuwe Titel XIV in artikel 251 Wetboek van Strafrecht. Het gaat om het op een indringende en niet leeftijdsconforme wijze benaderen van

¹⁶ <https://www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2020/05/12/grapperhaus-moderniseert-wetgeving-seksueel-grensoverschrijdend-gedrag>

¹⁷ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 4.

¹⁸ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 4.

¹⁹ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 5.

kinderen voor seksuele doelen.²⁰ Er is bij dit gedrag (nog) geen sprake van seksuele interactie waarbij handelingen aan of met het lichaam van het slachtoffer worden verricht, maar het gaat om gedrag dat naar de huidige opvattingen schadelijk en strafwaardig wordt geacht.²¹ Het is online heel makkelijk een kind dusdanig te beïnvloeden en over te halen tot allerlei seksueel grensoverschrijdend gedrag. Denk hierbij aan het maken van foto's, filmpjes en het beschrijven van seksuele situaties aan volwassenen. De kinderen worden gedwongen dit geheim te houden voor de buitenwereld. Het kan drempelverlagend werken richting seksueel misbruik waarbij –al dan niet online- handelingen aan of met het lichaam van een kind worden verricht.²² De seksuele ontwikkeling van kinderen wordt hierdoor dusdanig aangetast dat het schadelijk is voor hun verdere ontwikkeling.²³

Het bovenstaande geeft de ernst van de huidige online situatie aan. Voor een adequaat strafrechtelijk optreden tegen seksuele grensoverschrijding is het dus nodig en wenselijk de strafwetgeving bij de tijd te brengen.²⁴ De strafbaarstelling van *sexchatting* sluit hier bij aan, waardoor een specifiek deel van het seksueel overschrijdend gedrag kan worden aangepakt.

2.3 Inhoud en reikwijdte van het nieuwe artikel 251 Wetboek van Strafrecht

Het nieuwe artikel 251 van het Wetboek van Strafrecht is het artikel waarin *sexchatting* strafbaar gesteld zal gaan worden. Het gaat om het seksualiserend benaderen van kinderen onder de 16. De nadruk ligt op lid 1 sub a van artikel 251 Sr., omdat hier de stelselmatige mondelinge of schriftelijke seksuele benadering van kinderen onder de zestien specifiek strafbaar wordt gesteld. De voorgestelde wettekst luidt als volgt:

1. Degene die een kind beneden de leeftijd van zestien jaren of een persoon die zich voordoet als een kind beneden de leeftijd van zestien jaren:

a. indringend mondeling of schriftelijk seksueel benadert op een wijze die schadelijk te achten is voor kinderen beneden de leeftijd van zestien jaren;

b. ...

²⁰ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 12.

²¹ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 12.

²² Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 12.

²³ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 12.

²⁴ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 3.

c. ...

2. ...²⁵

In dit hoofdstuk worden de bestanddelen van de strafbaarstelling uitgelegd om zowel de inhoud als de reikwijdte van het wetsvoorstel duidelijk te krijgen. Het onderzoek dat verricht wordt in deze scriptie richt zich dus specifiek op lid 1 sub a omdat hierin *sexchatting* strafbaar wordt gesteld. In lid b en c gaat het om andere vormen van het seksueel benaderen van kinderen onder de zestien en daarom is er voor gekozen deze buiten beschouwing te laten.

De verhouding tussen een meerderjarige en minderjarige persoon wordt besproken. Dit geldt ook voor het stelselmatig mondeling of schriftelijk seksueel benaderen en het schadelijkheids criterium. Welke schade een minderjarige kan oplopen door deze seksuele benadering wordt ook inhoudelijk besproken.

2.3.1 De leeftijd van de verdachte

In de wettekst staat enkel het woordje ‘hij’. Hieruit kan niet worden opgemaakt welke leeftijd de verdachte moet hebben om onder de strafbaarstelling te vallen. In de Memorie van Toelichting zijn een aantal opmerkingen opgenomen over de seksuele interactie met kinderen. De strafbaarstelling van *sexchatting* sluit aan bij de huidige leeftijdsgrenzen van seksuele meerderjarigheid, die op zestien jaar ligt.²⁶ Dit betekent dat seksuele interactie met kinderen beneden deze leeftijd strafbaar is. Dit is alleen niet het geval als het gaat om normaal, gelijkwaardig, seksueel verkeer tussen leeftijdsgenoten.²⁷ Dit is een strikte voorwaarde.

De situatie waarin een seksueel meerderjarige persoon tussen de zestien en achttien jaar seksuele interactie heeft met een minderjarige onder de zestien is enkel strafbaar in bepaalde omstandigheden. De Hoge Raad heeft uitgemaakt dat een scherpe afgrenzing van dergelijke omstandigheden in zijn algemeenheid niet valt te geven en dat de beantwoording van de vraag of daarvan sprake is in belangrijke mate aankomt op de aan de feitenrechter voorbehouden afweging en waardering van de omstandigheden van het geval.²⁸ Hier gaat het om de persoon

²⁵ Memorie van Toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 6.

²⁶ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 21 en p. 85.

²⁷ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 21.

²⁸ ECLI:NL:PHR:2010:BK4784

van de dader of van het kind en in welke context de handelingen worden verricht.²⁹ Soms is het dus toegestaan, maar gelden er strenge eisen.³⁰ Uit het bovenstaande lijkt te volgen dat de leeftijd van een dader gesteld is op achttien jaar of ouder om tot strafwaardigheid te komen.

2.3.2 De leeftijd van het slachtoffer

In de wettekst staat letterlijk dat het gaat om slachtoffers die de leeftijd van zestien jaren nog niet hebben bereikt of dat het gaat om een persoon die zich voordoet als een persoon die de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt. Dit is logische aangezien het in Nederland zo is dat een kind pas vanaf zestien jaar als seksueel meerderjarig wordt gezien. De grens ligt dus op zestien jaar.³¹ Er is gekozen voor deze leeftijdsgrens om de kinderen te beschermen tegen ongewenst seksueel gedrag van volwassenen maar ook om kinderen tegen zichzelf in bescherming te nemen. Kinderen worden tot deze leeftijd onvoldoende in staat geacht om hun lichamelijke en seksuele integriteit zelf te bewaken en de reikwijdte van hun gedrag te overzien.³²

Uit de Memorie van Toelichting blijkt dat het niet relevant is of de verdachte wel wist of redelijkerwijs kon weten dat hij te maken had met een kind beneden de zestien jaar.³³ Dit betekent dat niet door de verdachte kan worden opgevoerd dat hij niet wist dat hij te maken had met een minderjarige en dat daarmee zijn strafrechtelijke aansprakelijkheid verdwijnt. De minderjarige wordt hierdoor extra beschermd.

In de wettekst staat dat er ook sprake is van *sexchatting* wanneer de verdachte te maken heeft met een persoon die zich voordoet als iemand die de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt. Dit betekent dus dat de persoon in werkelijkheid wel de grens van seksuele meerderjarigheid heeft bereikt maar zich voordoet als een minderjarige.

In de Memorie van Toelichting is er speciale aandacht besteed aan dit fenomeen. Het gaat hier om de inzet van een ‘lokpuber’. Dit betreft een politiefunctionaris die zich als een kind onder de zestien jaar voordoet om zo *grooming* te bestrijden en *groomers* op te sporen.³⁴ De ‘lokpuber’ kennen we sinds de inwerkingtreding van de Wet Computercriminaliteit. Deze

²⁹ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 21-22.

³⁰ ECLI:NL:GHARN:2010:BN4187

³¹ [https://www.ncj.nl/richtlijnen/alle-richtlijnen/richtlijn/?richtlijn=2&rlpag=506#:~:text=De%20leeftijd%20van%20seksuele%20meerderjarigheid,geestelijke%20overwaarlozing%20\(artikel%2019\).](https://www.ncj.nl/richtlijnen/alle-richtlijnen/richtlijn/?richtlijn=2&rlpag=506#:~:text=De%20leeftijd%20van%20seksuele%20meerderjarigheid,geestelijke%20overwaarlozing%20(artikel%2019).)

³² Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 21.

³³ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 64.

³⁴ Vgl. Kamerstukken II 2015/16, 34372, 3, p. 68.

‘lokpuber’ kan dus ook worden ingezet ten behoeve van de opsporing en vervolging van ‘sexchatting’.³⁵

2.3.3 Stelselmatig

“Stelselmatig” ontbreekt als bestanddeel van de strafbaarstelling van *sexchatting*. Toch speelt het ‘stelselmatige’ karakter van *sexchatting* wel degelijk een rol bij de beoordeling van het delict. In de Memorie van Toelichting is namelijk tekst en uitleg gegeven over wat er dan precies onder ‘stelselmatig’ valt. In artikel 285b Sr., dit is het wetsartikel met de strafbaarstelling van het delict *stalking*, is stelselmatig wel opgenomen als bestanddeel. Voor de strafbaarstelling van *sexchatting* komt het stelselmatige karakter overeen met het bestanddeel uit artikel 285b Sr. De communicatie tussen de verdachte en minderjarige moet een indringend karakter hebben: er dient sprake te zijn van een bepaalde intensiteit, duur en/of frequentie.³⁶

Om tot een bewezenverklaring te komen moet dit bestanddeel bewezen worden. Aangezien het bestanddeel is ontleend aan een ander artikel uit het Wetboek van Strafrecht is voldoende over te vinden in de jurisprudentie. Daaruit blijkt dat de ene situatie wel onder stelselmatig valt en een andere vergelijkbare situatie niet.

Zo werd een verdachte van belaging vrijgesproken door de rechtbank Rotterdam. De verdachte had over een vrij lange periode een drietal keren contact gezocht met de aangeefster. Een enkele last of hinder veroorzakende gedraging is echter onvoldoende om aan dit bestanddeel te voldoen, zo oordeelde de rechtbank.³⁷ In een andere zaak van de rechtbank Overijssel wordt er wel voldaan aan het vereiste van stelselmatigheid. De verdachte had in deze zaak in een korte tijd, zeer vaak en via verschillende wegen, zowel telefonisch als via sociale media, zijn ex-vriendin lastig gevallen. Hier oordeelde de rechtbank dat er wel sprake was van een stelselmatige inbreuk.³⁸ In een ander geval werd de verdachte ook veroordeeld voor stelselmatige belaging, nu hij in een bepaalde periode op verschillende data en tijdstippen meerdere brieven en kaarten had gestuurd. Daarnaast had hij het slachtoffer vele malen gebeld en ook de familie van het slachtoffer meerdere malen telefonisch of via brief benaderd om zo in contact te komen met het slachtoffer.³⁹ In de jurisprudentie zijn nog meer van dit soort situaties te vinden.⁴⁰

³⁵ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 85.

³⁶ Kamerstukken II 1997/98, 25768, nr. 5

³⁷ Rb. Rotterdam 16 februari 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:1289

³⁸ Rb. Overijssel 1 maart 2022, ECLI:NL:RBOVE:2022:573

³⁹ Rb. Leeuwarden, 26 oktober 2010, ECLI:NL:RBLEE:2010:BO1936

Uit bovenstaande kan één en ander worden afgeleid als het gaat over de vereiste stelselmatigheid. Zo is een enkele last of kortdurende hinder veroorzakende gedraging onvoldoende en moet het echt gaan om een vergaande en indringende inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van het slachtoffer.⁴¹ Het gaat dan om zeer vaak contact zoeken, op verschillende manieren. Denk hier bij aan contact zoeken via sociale media, telefoon, het schrijven van brieven, kaarten, e-mails etc. Ook het lastigvallen van de familie van slachtoffers wordt meegenomen in de beoordeling.⁴²

2.3.4 Mondelinge of schriftelijke seksuele benadering

Het moet gaan om een mondelinge of schriftelijke seksuele benadering van de minderjarige. Met het bestanddeel “seksueel benadert” wordt tot uitdrukking gebracht dat het dient te gaan om communicatie van seksuele aard. Hier valt te denken aan het online chatten met kinderen met een seksuele inhoud of het voeren van seksuele telefoongesprekken.⁴³ Ook kan het gaan om contact via diensten als Whatsapp of Telegram. Deze benadering kan dus zowel mondeling als schriftelijk plaatsvinden. Denk bij een mondelinge benadering aan telefoongesprekken of een ‘voicemail’. Bij een schriftelijke benadering gaat het om tekstuele berichten, die via allerlei verschillende kanalen en programma’s te versturen zijn.

2.3.5 Schadelijk voor een minderjarige

De gedachte achter het strafbaar stellen van *sexchatting* is het beschermen van minderjarigen. Bij *sexchatting* is er geen sprake van fysiek contact tussen een minderjarige en volwassene maar is dit vaak wel een opstapje naar verder online of fysiek seksueel misbruik. Het online seksueel stalken of inkapselen kan erg snel gaan en kan soms erg lang voortduren.⁴⁴ Het kind wordt namelijk in een belevingswereld getrokken waar het op die leeftijd niets mee te maken hoort te hebben. De seksualiserende benadering van kinderen door een volwassene is op zichzelf gezien al schadelijk voor kinderen omdat hun seksuele ontwikkeling wordt

⁴⁰ Rb. Zwolle-Lelystad, 14 april 2008, ECLI:NL:RBZLY:2008:BC9409 en Rechtbank Leeuwarden, 5 april 2007, ECLI:NL:RBLEE:2007:BA2952

⁴¹ Rb. Overijssel 1 maart 2022, ECLI:NL:RBOVE:2022:573 en Rechtbank Leeuwarden, 26 oktober 2010, ECLI:NL:RBLEE:2010:BO1936

⁴² Rb. Overijssel 1 maart 2022, ECLI:NL:RBOVE:2022:573 en Rechtbank Leeuwarden, 26 oktober 2010, ECLI:NL:RBLEE:2010:BO1936

⁴³ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 86.

⁴⁴ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 12.

doorkruist.⁴⁵ De psychische gevolgen van online seksuele interactie zijn voor slachtoffers vaak indringend en langdurig.⁴⁶ Bij kinderen kan seksueel grensoverschrijdend gedrag bijvoorbeeld op een latere leeftijd leiden tot drugs- en alcoholmisbruik en seksueel riskant gedrag.⁴⁷

2.3.6 Op een wijze die schadelijk te achten is

Om strafbaar te zijn, moet de gestelde gedraging hebben plaatsgevonden op een wijze die schadelijk te achten is voor personen die nog niet de leeftijd van zestien jaren hebben bereikt.⁴⁸ Dit wordt ook wel het ‘schadelijkheids criterium’ genoemd, zoals we dat kennen van artikel 240a Sr.⁴⁹ Bij de strafbaarstelling van *sexchatting* betekent dit dat het hierin strafbaar gestelde gedrag in het algemeen voor personen jonger dan zestien schadelijk zal zijn te achten, dat schade bij een specifiek slachtoffer niet hoeft te worden vastgesteld en ook dat het schijnbaar of gesteld ontbreken van schade bij een bepaald slachtoffer niet tot straffeloosheid kan leiden.⁵⁰ Uit de Memorie van Toelichting blijkt dat het schadelijkheids criterium zeer streng wordt toegepast. Dit betekent dat er altijd sprake is van strafbaar gedrag wanneer het gaat om een minderjarige persoon die de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt. De schade wordt dus altijd aangenomen, ook al hoeft de minderjarige niet altijd schade te hebben opgelopen. Dit is aan de ene kant merkwaardig te noemen, want wat als de minderjarige helemaal geen schade heeft opgelopen? Dan wordt de schade desondanks wel aangenomen en kan een verdachte, indien het overige ook bewezen wordt, veroordeeld worden voor *sexchatting*. Aan de andere kant is het logisch om voorzichtig om te gaan met de schade die aan de seksuele ontwikkeling van minderjarigen, ook in een vroeg stadium, kan worden toegebracht. Vanuit deze hoek bekeken, is de strenge toepassing van het schadelijkheids criterium verklaarbaar.

2.4 Opmerkingen

De online wereld verandert snel. Het wordt voor volwassenen steeds makkelijker om online op een ongewenste seksuele manier contact te leggen met minderjarigen. Met de

⁴⁵ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 12.

⁴⁶ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 11.

⁴⁷ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 7.

⁴⁸ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 85-86.

⁴⁹ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 85.

⁵⁰ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 85.

strafbaarstelling van *sexchatting* heeft men een middel om te anticiperen op deze ontwikkelingen.

Toch valt er ook het een en ander op af te dingen. De achterliggende gedachte van de strafbaarstelling van *sexchatting* is in principe logisch. Maar het wetsvoorstel zoals het er nu ligt is onvoldoende duidelijk. Zo wordt er geen rekening gehouden met de verschillende mogelijke omstandigheden van het geval. Zo is er wel aandacht voor situaties wanneer het gaat om normaal, gelijkwaardig, seksueel verkeer tussen leeftijdsgenoten,⁵¹ maar is er niets opgenomen over de situatie waarin een minderjarige vrijwillig mee gaat in het *sexchatten*. Er is ook niets specifiek opgenomen over het dwingen van een minderjarige om mee te doen aan de *sexchatting*. Dit is opvallend omdat minderjarigen op deze leeftijd nog geen idee hebben van de eventuele gevolgen van hun handelen.

Vanuit het oogpunt van de voormalig minister is er geen twijfel over mogelijk dat *sexchatting* met een minderjarige altijd schadelijk is. Er wordt daardoor geen rekening gehouden met de seksuele ontwikkeling en vrijheid van minderjarigen. De strafbaarstelling zoals deze nu wordt voorgesteld, is er niet op ingericht om voldoende rekening te houden met de omstandigheden van individuele gevallen. Wellicht is niet elke situatie zo zwart-wit en is een nauwkeurige beoordeling per geval meer op zijn plaats. Hierover moet dan in principe meer duidelijkheid worden verschaft in de Memorie van Toelichting. Hier valt bijvoorbeeld te denken aan situaties waarin de verdachte net de leeftijd van seksuele meerderjarigheid heeft bereikt. Ook valt te denken aan situaties waarin de verdachte wel meerderjarig is maar een verstandelijke beperking heeft. In dit soort situaties moet er rekening worden gehouden met artikel 39 Sr., omdat hier dan te bezien valt of een verdachte wel strafbaar gesteld kan worden. Niet strafbaar is hij die een feit begaat, dat hem wegens een psychische stoornis, psychogeriatrische aandoening of verstandelijke handicap niet kan worden toegerekend.⁵²

Het is daarom ook opmerkelijk te noemen dat er in de Memorie van Toelichting is opgenomen dat er voor wordt gekozen om geen strafuitsluitingsgrond op de nemen in wettekst. Het zou dan gaan om eenzelfde strafuitsluitingsgrond zoals deze is opgenomen bij het delict *grooming*.⁵³ Deze wettelijke strafuitsluitingsgrond wordt gezien als overbodig.⁵⁴ De strafbaarstelling van *sexchatting* bevat namelijk een schadelijkheids criterium, dat voor

⁵¹ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 21.

⁵² Artikel 39 WvSr.

⁵³ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 86.

⁵⁴ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 49.

strafbaarheid moet worden vervuld.⁵⁵ Wanneer het gaat om gedragingen die plaatsvinden in het kader van een gelijkwaardige situatie tussen leeftijdsgenoten zullen deze niet plaatsvinden op een wijze die schadelijk te achten is voor een zestienminner en zijn daarmee ook niet strafbaar.⁵⁶

Toch valt hierover de discussiëren omdat elke meerderjarige, met de wettekst zoals deze nu is, onder de strafbaarstelling van *sexchatting* komt te vallen. Door wel een strafuitsluitingsgrond op te nemen, kan er beter rekening gehouden worden met bepaalde omstandigheden van het geval. Zeker omdat uit de Memorie van Toelichting blijkt dat dit ook kan voor het delict *grooming*.⁵⁷ Hier geldt dat situaties die worden gezien als gelijkwaardig niet schadelijk en niet strafbaar zijn. Het moet hierbij gaan om leeftijdsgenoten, personen met een gering onderling leeftijdsverschil. Factoren die daarnaast meespelen om een situatie als gelijkwaardig te beoordelen zijn: de mate van vrijwilligheid, het al dan niet bestaan van een (seksuele) relatie, en de aard van het voorstel tot een ontmoeting voor seksuele doelen.⁵⁸ Vooral de mate van vrijwilligheid en het al dan niet bestaan van een (seksuele) relatie zijn ook relevant als het gaat om *sexchatting*. Naast het objectieve verschil in kalenderjaren kan ook betekenis toekomen aan het verschil in (cognitieve en of seksuele) ontwikkelingsniveau en/of levensfase.⁵⁹ Wanneer deze strafuitsluitingsgrond ook voor *sexchatting* zou worden opgenomen, is er beter rekening te houden met alle omstandigheden van een geval. Zo bestaat er dan een mogelijkheid dat een meerderjarige toch als een leeftijdsgenoot kan worden aangemerkt waardoor de strafwaardigheid vervalt. Er wordt dan immers rekening gehouden met de verschillende factoren. Zo kan er dan toch in sommige gevallen sprake zijn van een gelijkwaardige relatie.

Opvallend is ook dat er geen specifieke leeftijd is opgenomen als het gaat om de dader, dit zorgt voor enige verwarring, zeker gezien de opvattingen die gelden over de seksuele meerderjarigheid. Het is daarom niet meer dan logisch om te denken dat elke persoon boven deze seksuele meerderjarigheid strafbaar is als het gaat om seksuele interactie met een minderjarige onder de zestien jaar. Het is duidelijker om een minimumleeftijd van de dader op te nemen in het wetsvoorstel en hier nauwkeuriger op in te gaan in de Memorie van Toelichting.

⁵⁵ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 49.

⁵⁶ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 49.

⁵⁷ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 86.

⁵⁸ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 86.

⁵⁹ Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, p. 86.

2.5 Conclusie

De online wereld is de afgelopen jaren in een rap tempo verder ontwikkeld. Met deze ontwikkelingen is er een toename in online gepleegde misdrijven. Met het wetsvoorstel moeten de seksuele misdrijven die online gepleegd worden ook in het Wetboek van Strafrecht worden opgenomen. Zo wordt het makkelijker om strafrechtelijk tegen dit soort misdrijven op te treden.

Sexchatting zal strafbaar gesteld worden onder de nieuwe Titel XIV in artikel 251 Wetboek van strafrecht. Hiermee wordt strafrechtelijk optreden tegen volwassenen die op een indringende en niet leeftijdsconforme wijze benaderen van kinderen voor seksuele doelen mogelijk gemaakt. Het gaat hier dus om een zeer specifiek deel van seksueel overschrijdend gedrag dat strafbaar gesteld wordt. Het gaat namelijk om delict dat zich in een voorfase bevindt van daadwerkelijk seksueel kindermisbruik.

Opvallend is dat er in de wettekst van artikel 251lid 1 sub a Sr. niet gekozen is voor een verduidelijking van een aantal bestanddelen. Er is niet duidelijk in de wettekst opgenomen wie er als verdachte kan worden aangemerkt, er is niets opgenomen over de leeftijd van een verdachte en er zijn er ook geen uitzonderingen genoemd. Er is geen duidelijk toetsingskader. Het is onduidelijk wat er dan precies valt onder seksuele benadering. Zoals eerder aangehaald, kan het soms ook gaan om vrijwillige communicatie. Is dit dan ook strafbaar als het gaat om een minderjarige? In de Memorie van Toelichting staat een en ander over niet-leeftijdsconform, maar in de wettekst staat hier niets over. Uit de wettekst valt nu onvoldoende af te leiden wat er dan wel en niet strafbaar is.

Hoofdstuk 3: Bescherming in het huidige Wetboek van Strafrecht

3.1 Inleiding

In hoofdstuk 1 is uiteengezet wat *sexchatting* is en wat er met het nieuwe wetsvoorstel zal veranderen. In het vorige hoofdstuk is de reikwijdte van het wetsvoorstel besproken. Daarnaast is het belang van deze nieuwe strafbaarstelling aan bod gekomen. Toch is het ook relevant om in te gaan op verschillende strafbaarstellingen uit het huidige Wetboek van Strafrecht. In dit hoofdstuk wordt duidelijk of *sexchatting* wellicht onder één van de bestaande strafbaarstellingen in het Wetboek van Strafrecht kan vallen.

In dit hoofdstuk komen de wetsartikelen die op het eerste gezicht het beste lijken aan te sluiten bij de strafbaarstelling van *sexchatting* aan bod en waarmee in het huidige Wetboek van Strafrecht al wordt ingespeeld op de situatie waarin een minderjarige onder de zestien seksueel wordt benaderd door een volwassene. Verder is er in dit hoofdstuk ruimte voor wetsartikelen die wat minder voor de hand liggen maar strafrechtelijk gezien wel een rol van betekenis kunnen spelen. Aan het einde van dit hoofdstuk volgt een korte, samenvattende conclusie.

3.2 Artikel 248e Sr.: (Poging tot) Grooming

Artikel 248e Sr. luidt als volgt:

‘Hij die door middel van een geautomatiseerd werk of met gebruikmaking van een communicatiedienst aan een persoon die de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt of iemand die zich, al dan niet met een technisch hulpmiddel, waaronder een virtuele creatie van een persoon die de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt, voordoet als een persoon die de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt een ontmoeting voorstelt met het oogmerk ontuchtige handelingen met een persoon die de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt te plegen of een afbeelding van een seksuele gedraging waarbij een persoon die de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt is betrokken te vervaardigen, wordt, indien hij enige handeling onderneemt tot het verwezenlijken van die ontmoeting, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste twee jaren of een geldboete van de vierde categorie.’

Het gaat om het proces waarbij een dader het vertrouwen wint van een minderjarige met het doel deze persoon seksueel te misbruiken.⁶⁰ Het wordt ook wel digitaal kinderlokken genoemd. Bij *grooming* gaat het om het op internetsites of in chatrooms of nieuwsgroepen benaderen en verleiden van een kind met als uiteindelijk doel het seksueel misbruiken van dat kind.⁶¹ Het is veelal een langlopend proces waarbij de dader door veelvuldig chat- en e-mailcontact het vertrouwen wint van het kind, het kind verleidt tot het delen van intimiteiten en op die wijze het kind in de digitale wereld vatbaar maakt voor seksueel misbruik in de fysieke wereld.⁶²

Voor de strafbaarheid van *grooming* is een daadwerkelijke ontmoeting tussen de volwassene en het kind niet vereist. Het gaat er om dat de *groomer* een voorstel tot een ontmoeting heeft gedaan.⁶³ Het gaat dan om een offline ontmoeting, waarbij de *groomer* en de minderjarige elkaar daadwerkelijk ontmoeten. Voor de strafbaarheid van *grooming* is vereist dat de verdachte een ‘ontmoeting voorstelt’. En daarnaast ‘enige handeling onderneemt gericht op het verwezenlijken van die ontmoeting’. Er zijn verschillende voorbeelden te vinden in de jurisprudentie. Zo worden deze vereisten verduidelijkt aan de hand van een vonnis gewezen door de Hoge Raad van 11 november 2014.⁶⁴ De Hoge Raad oordeelde dat er aan deze vereisten werd voldaan omdat de verdachte onder andere herhaaldelijk heeft aangedrongen op een ontmoeting in het bos, het winkelcentrum of bij het slachtoffer thuis. Daarbij zijn concrete dagen en tijdstippen genoemd. De verdachte heeft hierbij ook druk op het slachtoffer uitgeoefend.⁶⁵ Uit een uitspraak van de Rechtbank Amsterdam op 15 september 2021 blijkt ook dat het een vereiste is dat het gedrag van de verdachte zich moet concretiseren in een voorstel tot een ontmoeting met het oogmerk om ontuchtige handelingen te plegen.⁶⁶ Ook uit enkele andere gewezen vonnissen blijkt dit vereiste.⁶⁷

Er is al enige jaren discussie over de poging tot *grooming*. *Grooming* is bestempeld als een voorbereidingsdelict. Het is dan vreemd om te stellen dat een voorbereiding tot *grooming*

⁶⁰ [https://nl.wikipedia.org/wiki/Grooming_\(zedenmisdrijf\)](https://nl.wikipedia.org/wiki/Grooming_(zedenmisdrijf))

⁶¹ Rb. Amsterdam 15 september 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:5105

⁶² Rb. Amsterdam 15 september 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:5105

⁶³ <https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Raad-voor-de-rechtspraak/Nieuws/Paginas/Grooming-is-moderne-vorm-van-kinderlokken.aspx#:~:text=Grooming%20is%20sinds%202010%20strafbaar,tot%20een%20ontmoeting%20heeft%20gedaan.>

⁶⁴ HR 11 november 2014, ECLI:HR:2014:3140

⁶⁵ HR 11 november 2014, ECLI:HR:2014:3140

⁶⁶ Rb. Amsterdam 15 september 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:5104

⁶⁷ Hof 's-Hertogenbosch 7 maart 2021, ECLI:NL:GHSHE:2012:BV8018, Rb. Amsterdam 2 juli 2013, ECLI:NL:RBAMS:2013:4000

strafbaar kan zijn, het is immers een vereiste dat er een voorstel tot het maken van een afspraak wordt gedaan. De enkele uitvoeringshandeling is voldoende, nu het nog niet gaat om een situatie waarin er daadwerkelijk een ontmoeting heeft plaatsgevonden.⁶⁸ De aanvullende vereisten om tot de strafbaarheid voor *grooming* te komen zijn hierboven benoemd. Toch zijn er ook enkele gevallen bekend waarbij iemand wel werd veroordeeld voor een poging tot *grooming*.

In een zaak van het Gerechtshof 's-Hertogenbosch is een poging tot *grooming* strafbaar gesteld. De verdachte is daarbij veroordeeld.⁶⁹ In De Memorie van Toelichting op de Wet Computercriminaliteit III⁷⁰ wordt het volgende voorbeeld gegeven: “Er kan sprake zijn van een strafbare poging tot *grooming* als de communicatie heeft geleid tot het voorstel voor een ontmoeting maar geen handeling is ondernomen gericht op het verwezenlijken van die ontmoeting. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn bij een voorstel tot ontmoeting met het oogmerk ontuchtige handelingen te verrichten, waarbij de minderjarige of degene die zich voordoet als minderjarige daar niet op in gaat of waarbij een ouder bijtijds heeft ingegrepen. Het voorstel voor de ontmoeting met het oogmerk ontuchtige handelingen te plegen of een afbeelding van een seksuele gedraging te vervaardigen waarbij het slachtoffer is betrokken, vormt dan het begin van uitvoering van het delict *grooming*.”⁷¹

Daarnaast dient, volgens artikel 24 van het Verdrag van Lanzarote, de poging tot het plegen van de in het Verdrag strafbaar gestelde feiten strafbaar te worden gesteld.⁷² Uit artikel 45 Sr blijkt dat poging tot misdrijf op elk misdrijf van toepassing is. Uitzonderingen op dit artikel zijn alleen mogelijk indien de wet dit bepaalt.

Uit artikel 248e Sr. blijkt niet dat er sprake is van een uitzondering, dus artikel 45 Sr. is ook van toepassing is als het gaat om *grooming*. Een poging tot *grooming* wordt niet uitgesloten door een wettelijke bepaling. *Grooming* wordt door de wetgever wel gezien als een voorbereidingshandeling, maar artikel 248e Sr. is niet daadwerkelijk als specifiek voorbereidingsdelict aangemerkt. Het Gerechtshof stelt in deze zaak dat noch de parlementaire geschiedenis, noch de wet en noch het Verdrag van Lanzarote een strafbare poging tot *grooming* uitsluiten.⁷³

⁶⁸ Rb. Oost-Brabant 24 juli 2015, ECLI:NL:RBOBR:2015:4757

⁶⁹ Hof 's-Hertogenbosch 13 december 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:5513

⁷⁰ Memorie van Toelichting op de Wet Computercriminaliteit III, Kamerstukken II 2015/16, 34 372 nr. 3, p.91

⁷¹ Hof 's-Hertogenbosch 13 december 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:5513

⁷² Hof 's-Hertogenbosch 13 december 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:5513

⁷³ Hof 's-Hertogenbosch 13 december 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:5513

Het verschil tussen *sexchatting* en (poging tot) *grooming* zit hem in het feit dat het voor de strafbaarstelling van *sexchatting* voldoende is als er enkel sprake is van een stelselmatige mondelinge of schriftelijke seksuele benadering van een minderjarige. Er hoeft dus geen sprake te zijn van een daadwerkelijk voorstel tot een ontmoeting met deze minderjarige, waar dit wel nodig is om tot de voltooiing van het delict *grooming* te komen. Verder moet uit de gesprekken blijken dat de verdachte seksuele handelingen wil uitvoeren met de minderjarige. De strafbaarstelling van *sexchatting* is de voorfase van (poging tot) *grooming*. Zo ontstaat er ruimte om strafrechtelijk op te treden in de fase voorafgaand aan *grooming*.

3.3 Artikel 248a Sr.: (Poging tot) Verleiding

‘Hij die door giften of beloften van geld of goed, misbruik van uit feitelijke verhoudingen voortvloeiend overwicht of misleiding een persoon die de leeftijd van achttien jaren nog niet heeft bereikt of iemand die zich, al dan niet met een technisch hulpmiddel, waaronder een virtuele creatie van een persoon die de leeftijd van achttien jaren nog niet heeft bereikt, voordoet als een persoon die de leeftijd van achttien jaren nog niet heeft bereikt, opzettelijk beweegt ontuchtige handelingen te plegen of zodanige handelingen van hem te dulden, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vier jaren of geldboete van de vierde categorie.’

Het gaat hier om een verdachte die een minderjarige opzettelijk beweegt tot het plegen van ontuchtige handelingen of zodanige handelingen van deze verdachte te dulden. Dit door middel van de volgende verleidingsmiddelen: giften of beloften van geld of goed, door misbruik uit feitelijke verhoudingen voortvloeiend overwicht en door misleiding.

Uit het bestanddeel ‘beweegt’ blijkt dat het slachtoffer zich heeft laten overhalen tot het plegen van de ontuchtige handelingen of van de dader te dulden. Er moet aldus sprake zijn van een causaal verband: de middelen hebben de ander tot het plegen of dulden van ontuchtige handelingen overgehaald.⁷⁴ De minderjarige krijgt een tegenprestatie aangeboden om daarna over te gaan tot de ontuchtige handelingen of deze ontuchtige handelingen van de dader te dulden.

Dat *sexchatting* op zichzelf leidt tot een veroordeling voor verleiding is niet realistisch, het gaat hierbij enkel om het voeren van seksueel getinte gesprekken met een minderjarige onder de 16. Het is realistischer om te zien of er wel aan de vereisten van een poging tot verleiding

⁷⁴ Ten Voorde 2016, p. 220.

voldaan kan worden. Uit de artikelen 45 jo. 248a Sr. blijkt dat de dader voornemens moet zijn om over te gaan tot het plegen van ontuchtige handelingen of deze te dulden.

Het voornemen om ontuchtige handelingen te plegen of van de verdachte te dulden kan, zo blijkt uit rechtspraak, uit gesprekken via sociale media worden afgeleid.⁷⁵ Die gesprekken volstaan op zichzelf echter niet om daaruit een begin van uitvoering van ontuchtige handelingen af te leiden.⁷⁶ Concrete gedragingen zoals het geven van giften of doen van beloften zijn hier voor nodig.⁷⁷ Vaak is er iets extra's nodig om te spreken van een poging tot verleiding. Vereist is een daadwerkelijk concreet voorstel om over te gaan tot de tegenprestatie die gevraagd wordt of het moet duidelijk zijn voor het slachtoffer dat er expliciet gevraagd wordt om een tegenprestatie die geleverd moet worden in de nabije toekomst.⁷⁸ De tegenprestatie is in dit geval het plegen van de ontuchtige handelingen. Artikel 248a Sr. biedt onvoldoende mogelijkheden om tegen het fenomeen *sexchatting* op te treden, juist omdat de verzwarende omstandigheden een vereiste zijn.

3.4 Artikel 239 Sr.: Schennis der eerbaarheid

‘Met gevangenisstraf van ten hoogste drie maanden of geldboete van de tweede categorie wordt gestraft schennis van de eerbaarheid:

1° op of aan een plaats, voor het openbaar verkeer bestemd;

2° op een andere dan onder 1° bedoelde openbare plaats, toegankelijk voor personen beneden de leeftijd van zestien jaar;

3° op een niet openbare plaats, indien een ander daarbij zijns ondanks tegenwoordig is.’

Dit artikel heeft twee hoofddoelen: het beschermen van de jeugd en het beschermen tegen ongevraagde en ongewilde confrontaties.⁷⁹ Het moet gaan om de algemene eerbaarheid die door het seksuele gedrag of de seksuele handelingen is geschonden. Het gedrag moet aan de

⁷⁵ Rb. Den Haag 8 december 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:14076; Rb. Noord-Nederland 31 maart 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:1580; Hof Den Haag 1 december 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:3380; Hof Arnhem 25 maart 2010, ECLI:NL:GHARN:2010:BL9478.

⁷⁶ Rb. Den Haag 8 december 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:14076; Hof 's-Hertogenbosch 11 maart 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:CA3698.

⁷⁷ Ten Voorde 2016, p. 236.

⁷⁸ Hof Arnhem-Leeuwarden 8 december 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:9921; Rb. Den Haag 8 december 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:14076; Rb. Noord-Nederland 31 maart 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:1580; Rb. Noord-Holland 21 maart 2013, ECLI:NL:RBNHO:2013:8081; Hof Arnhem 25 maart 2010, ECLI:NL:GHARN:2010:BL9478.

⁷⁹ Ten Voorde, p. 230

publieke moraal worden getoetst en daarbij moet het gaan om handelen dat kwetsend is voor het normaal ontwikkeld schaamtegevoel.⁸⁰ Om te beoordelen of het dan gaat om een schennis van de eerbaarheid volgt een beoordeling per zaak. De rechter moet zelf vaststellen wat (on)toelaatbaar is en dit hoeft niet uit de bewijsmiddelen te blijken.⁸¹ De rechter dient te toetsen aan de hand van de hier te lande heersende zeden welke worden bepaald door de bij een belangrijke meerderheid van het Nederlandse volk levende opvattingen.⁸² Dit betekent dat niet alles een schennis der eerbaarheid zal opleveren en dat dit ook onderhevig is aan veranderingen.

Uit de wettekst blijkt dat er enkel sprake is van schennis der eerbaarheid als er sprake is van een van de drie genoemde omstandigheden. Onder sub 1 gaat het om plaatsen die men in het normale verkeer betreedt.⁸³ Denk dan aan de openbare weg en openbare plekken. Onder sub b gaat het om meer specifieke plekken, zoals een bioscoop of museum.⁸⁴ Onder sub 3 gaat het om niet openbare plaatsen welke niet toegankelijk zijn voor het publiek, zoals een woning of ziekenhuis.⁸⁵ De gedragingen op deze plaatsen kunnen alleen als strafbaar worden aangemerkt als een ander daarbij aanwezig is. Het moet voor deze andere persoon waarneembaar zijn.⁸⁶ Het waarnemen van de gedraging beperkt zich niet tot de fysieke aanwezigheid maar er kan ook worden volstaan met het waarnemen door middel van een technisch hulpmiddel, zoals mobiele telefoons of webcams. Dit blijkt uit de gewezen jurisprudentie op dit onderwerp.⁸⁷

Doordat het woord ‘aan’ in art. 239 Sr. is opgenomen, is het mogelijk dat ook gedragingen die op een niet-openbare plaatsvinden, zoals de eigen woning, maar wel op een openbare plaats zichtbaar zijn, strafbaar kunnen zijn op grond van het eerste onderdeel van artikel 239 Sr.⁸⁸ Toch blijkt dat wanneer het gaat om het tonen van een naakt lichaam of naakte lichaamsdelen via de webcam die de verdachte thuis heeft of de telefoon van de verdachte, er eerder voor gekozen wordt om artikel 239 sub 2 of 3 toe te passen. Een persoon zal de “openbare plaatsen” uit sub 2 of 3 niet zonder overweging betreden met het oog hetgeen daar te zien is.

⁸⁰ HR 1 december 1970, NJ 1971/374 en HR 28 oktober 1975, NJ 1976/120

⁸¹ HR 13 juni 1972, NJ 1973/297

⁸² HR 1 december 1970, NJ 1971/374

⁸³ *Kamerstukken II 1979/80*, 15836, 3 p. 13.

⁸⁴ *Kamerstukken II 1979/80*, 15836, 3, p. 14

⁸⁵ *Kamerstukken II 1979/80*, 15836, 4, p. 10.

⁸⁶ HR 29 juni 1942, NJ 1942/616.

⁸⁷ Rb. Midden-Nederland 5 maart 2014, ECLI:NL:RBMNE:2014:1007; Hof Den Haag 19 februari 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:863; Rb. Arnhem 15 april 2010, ECLI:NL:RBARN:2010:BM1167.

⁸⁸ Ten Voorde, p. 231

⁸⁹ Een confrontatie kan ook gebeuren onder dwang, en valt dan onder sub 3. Vooral jeugdigen moeten beschermd worden tegen de handelingen die anderen schade kunnen berokkenen, ook al zijn zij zich hier, gezien hun jeugdige leeftijd, niet altijd van bewust. ⁹⁰

Belangrijk is nog om op te merken dat er in 2003 een belangrijke uitspraak door de Hoge Raad werd gedaan met betrekking tot de reikwijdte van dit artikel. Afbeeldingen, geschriften of bewoordingen vallen niet onder dit artikel. ⁹¹ Zoals eerder al benoemd, gaat het namelijk om de rechtstreekse confrontatie met de seksuele gedraging zelf. ⁹² Deze uitspraak is zeer relevant wanneer het gaat om de eventuele mogelijkheid het delict *sexchatting* onder artikel 239 Sr. te scharen.

Uit bovenstaande blijkt dat er meer nodig is dan enkel seksueel getinte gesprekken zoals vereist bij het delict *sexchatting*. Het moet gaan om ongewenst seksueel gedrag en/of ongewenste seksuele gedragingen waarmee het slachtoffer te maken krijgt. Hier valt dan te denken aan een confrontatie met een ontbloot lijf of geslachtsdeel via een webcam. Omdat het bij *sexchatting* dus niet gaat om de vereiste directe confrontatie met de seksuele gedraging is veroordeling via artikel 239 Sr. niet mogelijk.

3.5 Artikel 246 Sr.: (Poging tot) Aanranding van de eerbaarheid

‘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.’

Er moet sprake zijn van geweld, een andere feitelijkheid of bedreiging met geweld of een andere feitelijkheid tot het plegen of dulden van ontuchtige handelingen. Door het geweld of de andere feitelijkheid of voornoemde bedreiging(en) moet het slachtoffer zijn gedwongen. Er moet dus een relatie zijn tussen het middel en het handelen of nalaten. ⁹³ Kort gezegd komt dwingen erop neer dat verdachte (door geweld, een andere feitelijkheid of bedreiging met

⁸⁹ Kamerstukken II 1979/80, 15 836, nrs. 1-3, p. 13.

⁹⁰ Kamerstukken II 2008/09, 31 810, nr. 3, p. 5.

⁹¹ HR 9 december 2003, ECLI:NL:HR:2003:AL8452

⁹² HR 9 december 2003, ECLI:NL:HR:2003:AL8452

⁹³ Kamerstukken II 1989/90, 20930, 8, p. 8.

geweld of een andere feitelijkheid) opzettelijk heeft veroorzaakt dat het slachtoffer die handelingen tegen zijn wil heeft ondergaan.⁹⁴ Voorwaardelijk opzet is hiervoor voldoende.⁹⁵

Ook voor artikel 246 Sr. geldt dat een poging tot aanranding van de eerbaarheid strafbaar is gesteld. Dit volgt uit artikel 45 Sr., het gaat om het voornemen van de verdachte en om een begin van uitvoering.⁹⁶ Uit de door de verdachte met slachtoffers gevoerde gesprekken moet het voornemen om ontuchtige handelingen te plegen worden afgeleid.⁹⁷ Zo oordeelde de rechtbank Arnhem dat er sprake was van een poging tot feitelijke aanranding van de eerbaarheid.⁹⁸ De verdachte heeft het slachtoffer onder druk gezet om seksueel getinte foto's en beelden naar hem te sturen. Wanneer het slachtoffer dit niet zou doen, zou dit vervelende consequenties voor haar hebben. De verdachte was namelijk van plan de foto's en beelden via het internet te verspreiden met haar naam er bij.⁹⁹ De rechtbank oordeelde dat de verdachte het slachtoffer wilde overhalen tot het plegen van ontuchtige handelingen. De verdachte werd veroordeeld voor een poging tot aanranding van de eerbaarheid.¹⁰⁰

De strafbaarstelling van *sexchatting* richt zich enkel op de seksuele benadering van een minderjarige. Er wordt hier in principe geen dwang uitgeoefend op de minderjarige om bepaalde seksuele handelingen uit te voeren. Het is ook niet vereist dat de verdachte de intentie heeft om ontuchtige handelingen te plegen. Dit voornemen is wel een vereiste om te kunnen komen tot een veroordeling voor een (poging tot) de aanranding van de eerbaarheid.. Indien de verdachte geen dwang uitoefent op het slachtoffer om over te gaan op deze seksuele handelingen is een veroordeling op grond van artikel 246 Sr. niet mogelijk.

3.6 Artikel 285b Sr.: Belaging

' 1. Hij, die wederrechtelijk stelselmatig opzettelijk inbreuk maakt op eens anders persoonlijke levenssfeer met het oogmerk die ander te dwingen iets te doen, niet te doen of te dulden dan wel vrees aan te jagen wordt, als schuldig aan belaging, gestraft met een gevangenisstraf van ten hoogste drie jaren of een geldboete van de vierde categorie.

2. ...'

⁹⁴ HR 20 april 1999, NJ 1999/512 en HR 22 juni 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO8315.

⁹⁵ HR 20 april 1999, NJ 1999/512; HR 16 juni 1987, NJ 1988/156 en HR 19 november 1994, NJ 1995/201.

⁹⁶ Artikel 45 Sr.

⁹⁷ Ten Voorde, p. 235.

⁹⁸ Rb. Arnhem 11 oktober 2012, ECLI:NL:RBARN:2012:BX9930

⁹⁹ Rb. Arnhem 11 oktober 2012, ECLI:NL:RBARN:2012:BX9930

¹⁰⁰ Rb. Arnhem 11 oktober 2012, ECLI:NL:RBARN:2012:BX9930

We kennen belaging ook wel als *stalking*. Het gaat om een wederrechtelijke stelselmatige inbreuk die gemaakt wordt op een ander zijn of haar persoonlijke levenssfeer met het oogmerk die ander te dwingen iets te doen, niet te doen of te dulden dan wel vrees aan te jagen.

De persoonlijke levenssfeer kan onmiddellijk of middellijk worden getroffen.¹⁰¹ Bij onmiddellijke belaging gaat het om gedragingen waarin stelselmatig met het slachtoffer zelf wordt gecommuniceerd en waarbij seksueel getinte opmerkingen worden gemaakt.¹⁰² Bij middellijke belaging gaat het om het met anderen stelselmatig in seksuele termen communiceren over het slachtoffer.¹⁰³ Wanneer artikel 285b Sr. wordt vergeleken met de voorgenomen strafbaarstelling van *sexchatting* gaat het om onmiddellijke belaging omdat het gaat om het directe contact tussen de verdachte en het slachtoffer. Daarnaast is het oogmerkvereiste uit dit artikel ook relevant om te benoemen. De gedragingen van de dader moeten objectief gezien een zekere ernst hebben.¹⁰⁴ Aan het oogmerkvereiste kan bijvoorbeeld worden voldaan als de ‘impact op het slachtoffer in potentie groot is’ of ‘de impact op het slachtoffer die het stelselmatig handelen redelijkerwijs kan hebben’.¹⁰⁵ Het oogmerk voegt, in het licht van de overige in art. 285b Sr opgenomen bestanddelen en met deze strafbaarstelling beschermde rechtsbelangen, weinig toe aan de strafwaardigheid van belaging.¹⁰⁶

Het bestanddeel ‘stelselmatig’ is relevant om tot een bewezenverklaring te komen. Voor het antwoord op de vraag of de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer stelselmatig geschiedt, zijn volgens de Hoge Raad van belang ‘de aard, de duur, de frequentie en de intensiteit van de gedragingen, de omstandigheden waaronder die hebben plaatsgevonden en de invloed daarvan op de persoonlijke levenssfeer en de persoonlijke vrijheid van het slachtoffer’.¹⁰⁷ Ook hier geldt weer dat er rekening gehouden moet worden met de omstandigheden van het geval. Het gaat uiteindelijk om het totaalbeeld dat uit de gedragingen van de verdachte valt af te leiden. Zo blijkt uit een uitspraak van de Rechtbank Overijssel dat er meer vereist is dan

¹⁰¹ Ten Voorde 2016, p. 233.

¹⁰² Rb. Zutphen 24 maart 2010, ECLI:NL:RBZUT:2010:BL8824. Vgl. Rb. Rotterdam, 17 februari 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:1265

¹⁰³ Rb. Utrecht 13 april 2012, ECLI:NL:RBUTR:2012:BW4311

¹⁰⁴ Ten Voorde 2016, p. 233.

¹⁰⁵ Ten Voorde 2016, p. 233.

¹⁰⁶ Ten Voorde 2016, p. 233.

¹⁰⁷ HR 4 november 2014, NJ 2015/48, m.nt. Reijntjes; HR 12 maart 2013, NJ 2013/394; HR 15 november 2005, Nieuwsbrief Strafrecht 2005/476; HR 29 juni 2004, NJ 2004/426, m.nt. De Jong.

enkel en alleen het *sexchatten*.¹⁰⁸ Enkel het *sexchatten*, hoe indringend, tegen de wil van het slachtoffer en inbreuk makend op diens persoonlijke levenssfeer en persoonlijke vrijheid die ook moge zijn, levert op grond hiervan geen strafbare belaging op.¹⁰⁹

Sommige gevallen van *sexchatting* kunnen tot een veroordeling voor belaging leiden. Uit bovenstaande wordt duidelijk dat ook hier sprake moet zijn van verzwarende omstandigheden voordat gesproken kan worden van belaging.

3.7 Artikel 285 Sr.: Bedreiging

‘ 1. Bedreiging met openlijk in vereniging geweld plegen tegen personen of goederen, met geweld tegen een internationaal beschermd persoon of diens beschermde goederen, met enig misdrijf waardoor gevaar voor de algemene veiligheid van personen of goederen of gemeen gevaar voor de verlening van diensten ontstaat, met verkrachting, met feitelijke aanranding van de eerbaarheid, met enig misdrijf tegen het leven gericht, met gijzeling, met zware mishandeling of met brandstichting, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste drie jaren of geldboete van de vierde categorie. ’

Niet elke bedreiging levert een strafbare bedreiging op in de zin van artikel 285 Sr., daar zijn criteria voor ontwikkeld in de rechtspraak. Volgens vaste jurisprudentie van de Hoge Raad is voor veroordeling ter zake van bedreiging echter vereist dat de bedreiging van dien aard is en onder zodanige omstandigheden is geschied dat bij de bedreigde redelijke vrees kon ontstaan dat het misdrijf waarmee werd bedreigd ook zou worden gepleegd.¹¹⁰ De vrees ontstaat dus uit de bedreigingen die gedaan zijn aan het slachtoffer.

Een ander vereiste is dat bekeken moet worden of een persoon zich in de context waarin de uitlatingen zijn gebezigd zich ook werkelijk bedreigd kan hebben gevoeld, maar ook of het echt de bedoeling was van de verdachte om de andere redelijke vrees aan te jagen.

¹¹¹ Zo oordeelde het Hof Arnhem dat het niet zo kan zijn dat elke onbeheerste uiting van woede, enkel vanwege de laakbare woordkeus, kan worden aangemerkt als een bedreiging in de zin van artikel 285 Sr. ¹¹² Ook de Hoge Raad heeft zich hier over uitgesproken. In dit geval zat een verdachte in een observatiecel en riep “Fuck you, ik gooi een handgranaat”. De Hoge

¹⁰⁸ Rb. Overijssel 1 maart 2022, ECLI:NL:RBOVE:2022:573.

¹⁰⁹ Ten Voorde 2016, p. 234.

¹¹⁰ Hof Den Haag 24 maart 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:772

¹¹¹ <https://bedreiging-advocaat.nl/beoordelingscriteria-bedreiging/#:~:text=Als%20we%20kijken%20naar%20de,redelijke%20vrees%20aan%20te%20jagen.>

¹¹² Hof Arnhem 1 februari 2005, ECLI:NL:GHARN:2005:AS5050

Raad oordeelde dat deze woorden in deze omstandigheden niet van dien aard zijn dat deze de redelijke vrees konden opwekken dat de ander het leven zou kunnen laten.¹¹³

In dit artikel zijn ook enkele seksuele delicten opgenomen. Het gaat hier dus om de dreiging met verkrachting of een feitelijke aanranding van de eerbaarheid. Als we kijken naar de jurisprudentie waarin het gaat om bedreiging met verkrachting of de feitelijke aanranding van de eerbaarheid dan blijkt dat het in elke zaak gaat om de bewoordingen van de verdachte en de verdere omstandigheden van het geval. Denk hier bij aan het dreigen met geweld en het seksueel onder druk zetten van het slachtoffer. Zo werden door de verdachten uitspraken gedaan als “ik pak je wel persoonlijk” en “ik zal je hebben”.¹¹⁴ Deze uitspraken leverden in samenhang met de andere seksueel getinte berichten een strafbare bedreiging op.

Het is mogelijk dat *sexchatting* onder het delict bedreiging valt, al is niet altijd duidelijk wat er wel en niet onder artikel 285 Sr. valt.¹¹⁵ Er moet hier dan wel meer aan de hand zijn dan het enkel en alleen seksuele berichten ontvangen van de dader. Een slachtoffer kan zich door deze berichten uiteraard geïntimideerd en bedreigd voelen maar dit is onvoldoende om van bedreiging in de zin van artikel 285 Sr. te kunnen spreken.

3.8 Andere mogelijkheden om *sexchatting* tegen te gaan

Voorafgaand aan het wetsvoorstel heeft de voormalig minister Grapperhaus een brief verstuurd aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal waarin werd gesproken over de bestrijding van online seksueel kindermisbruik. Naast het investeren in de opsporing en vervolging moet er ook geïnvesteerd worden in hernieuwde aanpak van online seksueel kindermisbruik.¹¹⁶ Naast datgene wat er strafrechtelijk kan worden gedaan, gaat het daarnaast om het intensiveren van preventie, het stimuleren van de publiek-private samenwerking en het introduceren van een bestuursrechtelijke aanpak.¹¹⁷

Door middel van een samenwerking tussen het Openbaar Ministerie, politie, internetondernemingen en betrokken NGO's kan kinderporno verder verbannen worden van het internet, dit geldt ook voor *sexchatting*. Dit kan worden gerealiseerd door verschillende

¹¹³ HR 28 maart 2006, ECLI:NL:2006:AV4191

¹¹⁴ Rb. Overijssel 18 september 2014, ECLI:NL:RBOVE:2014:4938; Rb. Gelderland 22 april 2014, ECLI:NL:RBGEL:2014:2698.

¹¹⁵ Ten Voorde 2016, p. 234.

¹¹⁶ Tweede Kamer brief, Hernieuwde aanpak, 7 februari 2018, p. 4.

¹¹⁷ Tweede Kamer brief, Hernieuwde aanpak, 7 februari 2018, p. 4.

technische opties in te zetten en door acties in te stellen die gericht zijn op specifieke klanten. Denk hierbij aan specifieke voorlichting of juist het blokkeren van klanten zodat zij geen toegang meer hebben tot bepaalde websites.¹¹⁸

Door middel van voorlichting kan de seksuele weerbaarheid van jongeren versterkt worden. Daarbij moeten ook de ouders van deze jongeren betrokken worden zodat ook zij een rol kunnen spelen om de weerbaarheid te vergroten.¹¹⁹ Veel scholen hebben ook een en ander opgenomen in hun onderwijsprogramma. Het onderwijs richt zich op seksuele vorming, seksuele diversiteit en seksuele weerbaarheid.¹²⁰

Ook moet er worden ingezet op de verbetering van de hulpverlening die *downloaders* van onder andere kinderporno moeten krijgen. Met deze hulpverlening kan gedragsverandering worden gestimuleerd. Daarnaast wordt er geïnvesteerd in een preventieve aanpak gericht op potentiële daders. Dit in de vorm van het programma ‘Stop it now’ bij het Expertisebureau Online Kindermisbruik.¹²¹ Met dit programma wordt hulp geboden aan mensen met pedofiele verlangens en hun naasten. Zij kunnen onder andere contact leggen met specialisten om beter om te leren gaan met hun gevoelens en verlangens.¹²²

3.9 Conclusie

Inmiddels is duidelijk dat bij *sexchatting*, de nadruk ligt op de seksuele communicatie met een minderjarige. Er zijn geen andere omstandigheden of verzwarende elementen vereist om aan de strafbaarstelling te voldoen. Vergeleken met de andere hierboven genoemde strafbaarstellingen blijkt dan ook dat de strafbaarstelling van *sexchatting* niet goed te vergelijken valt met een van de andere strafbaarstellingen. De strafbaarstelling van (poging tot) *grooming* van artikel 248a Wetboek van Strafrecht komt het meest in de buurt. Toch is er voor de strafbaarstelling voor *grooming* ook een voorstel tot een ontmoeting met een minderjarige vereist.

Met het huidige Wetboek van Strafrecht zijn er enkele mogelijkheden om alsnog op te treden tegen *sexchatting*, al zijn deze opties vaak gelimiteerd en ingewikkeld, zo blijkt uit de besproken strafbaarstellingen in dit hoofdstuk. Wanneer het gaat om verzwarende omstandigheden kan er voldaan worden aan de vereisten van belaging (artikel 285b Sr.),

¹¹⁸ Tweede Kamer brief, Hernieuwde aanpak, 7 februari 2018, p. 4.

¹¹⁹ Tweede Kamer brief, Hernieuwde aanpak, 7 februari 2018, p. 5.

¹²⁰ Het rapport van de onderwijsinstelling, Omgaan met seksualiteit en seksuele diversiteit, juni 2016.

¹²¹ Tweede Kamer brief, Hernieuwde aanpak, 7 februari 2018, p. 6.

¹²² Tweede Kamer brief, Hernieuwde aanpak, 7 februari 2018, p. 6.

bedreiging (artikel 285 Sr.) en *grooming* (artikel 248^e Sr). Deze verzwarende omstandigheden zijn niet van toepassing op elke situatie. Dit betekent in de huidige situatie nog dat eenvoudigere gevallen van *sexchatting* niet vervolgd kunnen worden. Met de volledig nieuwe strafbaarstelling voor *sexchatting* wordt het makkelijker voor slachtoffers om aangifte te doen omdat er nu voor deze gevallen ook een specifieke strafbaarstelling bestaat.

Er zijn ook enkele opties om preventief op te treden tegen online seksueel kindermisbruik. Het gaat dan vooral om betere voorlichting van de minderjarigen en ouders van deze minderjarigen. Door ook in te zetten op betere hulp en voorlichting aan volwassenen die worstelen met pedofiele gevoelens kan seksueel kindermisbruik wellicht deels voorkomen worden. Toch zullen deze middelen er niet voor zorgen dat *sexchatting* zal verdwijnen.

Hoofdstuk 4: De reikwijdte van de artikelen 8 en 10 EVRM

Het Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) is het verdrag waar de mensen – en burgerrechten van alle inwoners van de aangesloten lidstaten zijn opgenomen. In dit hoofdstuk worden de artikelen 8 lid 1 en 10 lid 1 EVRM besproken. De inhoud en reikwijdte van deze artikelen worden in dit hoofdstuk uiteengezet. Het antwoord op de vraag wanneer beperkingen op deze verdragsbepalingen geoorloofd zijn, wordt gegeven in het volgende hoofdstuk.

4.1 Artikel 8 EVRM

Artikel 8: Recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven

1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. ..

Lidstaten hebben de negatieve verplichting om zich zo min mogelijk in te mengen in het privé-, familie- en gezinsleven, de woning en de correspondentie van personen.¹²³ Indien er sprake is van een inmenging op het recht op privacy moet deze inmenging gerechtvaardigd kunnen worden. Lidstaten hebben ook de positieve verplichting om maatregelen te treffen die nodig zijn om dit recht te waarborgen en te beschermen.¹²⁴

Het begrip privéleven kent geen exclusieve definitie. Een strikte afbakening van het begrip is niet mogelijk.¹²⁵ Het omvat in ieder geval de fysieke en psychologische integriteit van een persoon waarbij het kan gaan om meerdere aspecten van de fysieke en sociale identiteit. Met de gewezen jurisprudentie door de jaren heen heeft het Hof wel aanwijzingen gegeven over de betekenis en reikwijdte van artikel 8 EVRM.¹²⁶ Het privéleven betreft niet enkel de “*inner circle*” maar ook de persoonlijke ontwikkeling, zowel qua persoonlijkheid als persoonlijke autonomie. Het recht om relaties aan te gaan met de buitenwereld en deze relaties verder te ontwikkelen vallen hier ook onder.¹²⁷ Daarmee samenhangend is in de jurisprudentie

¹²³ Guide article 8 ECHR, p. 8.

¹²⁴ Guide article 8 ECHR, p. 8.

¹²⁵ Guide article 8 ECHR, p. 23.

¹²⁶ Guide article 8 ECHR, p.23.

¹²⁷ Guide article 8 ECHR, p.23.

vastgesteld dat “*his of her sexual life*” ook valt onder het begrip privéleven en de bescherming van artikel 8 EVRM.¹²⁸

Bovenstaande geeft inzicht in wat verstaan wordt onder het privéleven van artikel 8 EVRM. Dit recht omvat ook de lichamelijke en ‘morele’ integriteit van de burger waar de lidstaat de positieve verplichting heeft om bescherming te bieden. Dit volgt uit een belangrijke uitspraak van het EHRM. Hieruit kan worden afgeleid dat wanneer het gaat om gevallen van seksueel geweld, de lidstaten juist de verplichting hebben om hun burgers te beschermen. Onder deze burgers vallen ook kinderen en kwetsbare personen.¹²⁹

Artikel 8 EVRM beschermt ook de vrije correspondentie van een burger. Het gaat hier om een groot aantal verschillende situaties van corresponderen.¹³⁰ Zo kan het gaan om geschreven brieven, telefoongesprekken, data of teksten van een smartphone of e-mails op een computer. Elke vorm van inmenging in de vrije correspondentie van een burger wordt gezien als een beperking van dit grondrecht. Alle vormen van censuur, onderschepping, monitoring, inbeslagname en andere belemmeringen vallen onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM.¹³¹ Het versturen en ontvangen van seksueel getinte berichten is ook vorm van corresponderen en wordt daarom ook beschermd door artikel 8 EVRM.

4.2 Artikel 10 EVRM

Artikel 10 : Vrijheid van meningsuiting

1. Een ieder heeft recht op vrijheid van meningsuiting. Dit recht omvat de vrijheid een mening te koesteren en de vrijheid om inlichtingen of denkbeelden te ontvangen of te verstrekken, zonder inmenging van enig openbaar gezag en ongeacht grenzen. Dit artikel belet Staten niet radio- omroep-, bioscoop- of televisieondernemingen te onderwerpen aan een systeem van vergunningen.

2. ..

¹²⁸ EHRM 26 maart 1985, ECHR 1985, (*X and Y v. The Netherlands*)

¹²⁹ EHRM 26 maart 1985, ECHR 1985, (*X and Y v. The Netherlands*)

¹³⁰ Guide article 8 ECHR, p. 115.

¹³¹ Guide article 8 ECHR, p.115.

Dit artikel beschermt de vrijheid van meningsuiting en het er op na houden van meningen.¹³² Het gaat om de vrijheid een mening te koesteren en om inlichtingen en denkbeelden te ontvangen of te verstrekken zonder inmenging van enig openbaar gezag en ongeacht grenzen, zo blijkt uit de verdragstekst. In het eerste lid wordt aangegeven wat het begrip mening omvat. Het gaat om meningen, inlichtingen of denkbeelden. De inhoud van ‘mening’ is irrelevant: zowel de waarheid als de leugen, zowel de welgevallige als de onwelgevallige boodschap wordt in beginsel door artikel 10 EVRM beschermd.¹³³ Artikel 10 EVRM beschermt ook de meningen van mensen die door anderen gezien worden als kwetsend of aanstootgevend.¹³⁴

Het EHRM heeft nooit een scherpe omschrijving van de reikwijdte van artikel 10 EVRM in zijn geheel gegeven. Uit de jurisprudentie van het EHRM komt naar voren dat niet alleen meningen en inlichtingen maar bijvoorbeeld ook kunstuitingen als schilderijen beschermd zijn.¹³⁵ Dit geldt ook voor films, commerciële informatie en andere voor de uitlatingen gekozen vormen.¹³⁶ Artikel 10 EVRM beschermt daarnaast ook de mogelijkheid om de uitlatingen daadwerkelijk te mogen verspreiden. Het beperken hiervan is enkel in bepaalde situaties geoorloofd zo blijkt uit jurisprudentie.¹³⁷ Artikel 10 EVRM beschermt daarnaast ook nog het recht op informatie.¹³⁸ Uit voorgaande blijkt dat de bescherming die artikel 10 EVRM biedt zeer ruim is.

Sexchatten en dus het versturen, en wellicht ook ontvangen van seksueel getinte berichten, kunnen we zien als een manier van de vrijheid van meningsuiting. Dit betekent dus ook dat artikel 10 EVRM bescherming biedt aan degene die op deze manier zijn of haar mening vrijelijk wil uiten.

4.3 Opmerkingen

Uit het voorgaande blijkt dat lidstaten zowel positieve als negatieve verplichtingen hebben als het gaat om de bescherming van de artikelen 8 en 10 EVRM. De lidstaten hebben de

¹³² Mendel, p. 7.

¹³³ Harris, et al., o.c., p. 373.

¹³⁴ Mendel, p. 6.

¹³⁵ EHRM 24 mei 1988, NJ 1991/685 (*Müller/Zwitserland*).

¹³⁶ EHRM 20 september 1994, NJ 1995/366 (*Preminger/Oostenrijk*), EHRM 20 november 1989, NJ 1991/738 (*Markt Intern/Duitsland*), EHRM 23 mei 1991, NJ 1992/456 (*Oberschlick I/Oostenrijk*)

¹³⁷ EHRM 24 november 1993, NJ 1994/559 (*Lentia/Oostenrijk*), EHRM 25 augustus 1993, nr. 13308/87 (*Chorherr/Oostenrijk*).

¹³⁸ Mendel, p. 6.

negatieve verplichting het recht op het privé-, familie- en gezinsleven, de woning en de correspondentie van personen en de vrijheid van meningsuiting te beschermen. Zij moeten zich dus onthouden van inmenging in deze grondrechten.

De positieve verplichting ziet vooral op het feit dat lidstaten wel maatregelen moeten treffen om de grondrechten van artikel 8 en 10 EVRM te beschermen. Lidstaten mogen deze invulling zelf bepalen. Relevant is hier de *'margin of appreciation'*, in het Nederlands ook wel de appreciatiemarge genoemd. Het EHRM beoordeelt met grote regelmaat de proportionaliteit van een inmenging in een van de in het EVRM of de daarbij behorende protocollen vastgelegde rechten. Daarbij laat het de nationale autoriteiten veelal een appreciatiemarge,' die in de literatuur wel gekarakteriseerd is als een *'latitude a government enjoys in evaluating factual situations and in applying the provisions enumerated'*.¹³⁹ De mate waarin een lidstaat deze appreciatiemarge kan uitoefenen, is in elk geval anders.

Het EHRM heeft een drietal aspecten aangewezen dat relevant is voor de grootte van de beoordelingsmarge: *'The importance of the right guaranteed, the nature of the restricted activities and the aim of the restrictions.'* Het tweede aspect is, welke door het grondrecht beschermde gedragingen door de inmenging worden getroffen. Het derde aspect is het doel van een inmenging.¹⁴⁰ Wanneer er sprake is van een inmenging in het intieme gedeelte van het privéleven van artikel 8 EVRM dan is er geen grote appreciatiemarge.¹⁴¹ Wanneer het gaat om inmenging in de vrijheid van meningsuiting waar *sexchatting* onder valt, is de appreciatiemarge ruimer.¹⁴²

4.5 Conclusie

Indien er voor gekozen wordt om *sexchatting* strafbaar te stellen, levert dit een beperking van de vrijheden van artikel 8 en 10 EVRM op. Normaliter heeft men namelijk de vrijheid om zijn of haar leven naar eigen wens in te vullen zonder inmenging van de overheid. Met de strafbaarstelling van *sexchatting* heeft men niet meer de volledige vrijheid om op eigen wijze de communicatie met anderen in te vullen. De vrijheid om contact te hebben met wie men dat wil en op welke manier dit contact dan tot stand wordt gebracht, wordt met de strafbaarstelling beperkt.

¹³⁹ Nieuwenhuis 2015, p. 20.

¹⁴⁰ Nieuwenhuis 2015, p. 23.

¹⁴¹ Nieuwenhuis 2015, p. 23.

¹⁴² Mendel p. 40-41.

Hoofdstuk 5: De inbreuk op de rechten en vrijheden van verdachten

Dit hoofdstuk zal zich richten op de inbreuk op de rechten en vrijheden van de verdachte. Met de voorgenomen strafbaarstelling van *sexchatting* is er sprake van een inmenging van de overheid op het leven van een burger. Dit omdat de burger beperkingen krijgt opgelegd vanuit de overheid en zo zijn of haar leven niet volledig in vrijheid kan invullen. Uit de tekst en jurisprudentie blijkt dat er wel degelijk mogelijkheden zijn om deze grondrechten te beperken. Deze cumulatieve vereisten zijn opgenomen in lid 2 van artikel 8 en 10 EVRM.

Artikel 8 lid 2 EVRM:

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Artikel 10 lid 2 EVRM:

2. Daar de uitoefening van deze vrijheden plichten en verantwoordelijkheden met zich brengt, kan zij worden onderworpen aan bepaalde formaliteiten, voorwaarden, beperkingen of sancties, die bij de wet zijn voorzien en die in een democratische samenleving noodzakelijk zijn in het belang van de nationale veiligheid, territoriale integriteit of openbare veiligheid, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen, om de verspreiding van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen.

Pas wanneer er aan alle drie deze vereisten is voldaan, is een beperking van artikel 8 en/of 10 EVRM geoorloofd. Het moet gaan om een beperking die bij de wet is voorzien, een legitiem doel dient en noodzakelijk is in een democratische samenleving. In dit hoofdstuk zullen deze vereisten één voor één worden besproken.

5.1 Het eerste vereiste: ‘bij de wet voorzien’

Het eerste vereiste waaraan moet worden getoetst betreft het vereiste ‘bij de wet voorzien’. De eis dat inbreuken op de grondrechten van het EVRM slechts zijn toegestaan wanneer is voorzien in een voldoende wettelijke basis (het vereiste van *legal certainty*, ook wel het *lawfulness*-vereiste genoemd) geldt voor alle door het EVRM beschermde rechten waarop inbreuken onder omstandigheden zijn toegestaan.¹⁴³ Om te voldoen aan het *lawfulness*-vereiste zijn er drie specifieke vereisten uitgewerkt in de jurisprudentie van het EHRM.¹⁴⁴ Het gaat om de vereisten *precision*, *foreseeability* en *accessibility*. De wet moet voor een burger toegankelijk, nauwkeurig en voorzienbaar zijn.¹⁴⁵ *Precision* en *foreseeability* zien er op dat rechten voldoende precies in de nationale wetgeving zijn opgenomen. Met *accessibility* wordt bedoeld dat eenieder in de gelegenheid moet zijn de inhoud van deze wettelijke norm te kennen.¹⁴⁶

Met het aannemen van het wetsvoorstel wordt *sexchatting* strafbaar gesteld en opgenomen in het Wetboek van Strafrecht. In de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel Seksuele Misdrijven wordt gesteld dat strafrechtelijke handhaving noodzakelijk is en als ultimum remedium wordt ingezet. Aan het wettelijke vereiste ‘bij de wet voorzien’ wordt dan ook voldaan, nu er een wettelijke basis in het Wetboek van Strafrecht komt.¹⁴⁷ Op het eerste gezicht lijkt de vereiste wettelijke basis dan ook geen probleem op te leveren, mits het wetsvoorstel wordt aanvaard.

Het knelpunt zit hem in de nauwkeurigheid en voorzienbaarheid van het wetsvoorstel. De vraag is of het wetsvoorstel kwalitatief wel voldoende inhoud heeft. De inhoud van het wetsvoorstel is niet helder en onduidelijk omschreven. Er volgt nu een toelichting op deze onduidelijkheden. Uit het wetsvoorstel is onvoldoende op te maken wat precies strafbaar is en wat niet. Dit zou juist duidelijk uit het wetsvoorstel naar voren moeten komen zodat eenieder weet waar hij of zij aan toe is. Een burger moet namelijk kunnen anticiperen op dit nieuwe wetsvoorstel. In het vorige hoofdstuk is ook het ontbreken van de leeftijd van de dader aangehaald. Dit kan eenvoudig aangepast worden door wel een leeftijd op te nemen in het wetsvoorstel. Er is ook niets in het wetsvoorstel opgenomen over de situatie waarin de

¹⁴³ Gerards 2011, p. 111-118.

¹⁴⁴ EHRM 8 november 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:1108JUD000425102 (*Saliba t. Malta*), par. 37.

¹⁴⁵ Nieuwenhuis e.a. 2017, p. 124-125.

¹⁴⁶ EHRM 26 april 1979, ECLI:NL:XX:1979:AC6568 (*Sunday Times t. Verenigd Koninkrijk*).

¹⁴⁷ Memorie van Toelichting bij Wetsvoorstel Seksuele Misdrijven, p. 22.

sexchatting vrijwillig is en met toestemming van beide kanten plaatsvindt. Met deze wettekst moet hier nog een eigen invulling aan worden gegeven. Kortom, het wetsvoorstel is vaag en onduidelijk vormgegeven. De burger heeft wel enig idee wat er precies strafbaar gesteld gaat worden, maar de duidelijkheid ontbreekt. Dit is wel een van de vereisten om te kunnen voldoen aan het vereiste ‘bij de wet voorzien’.

Het is zeer twijfelachtig of het wetsvoorstel de toetsing aan het eerste vereiste kan doorstaan. Wanneer er niet aan het eerste vereiste kan worden voldaan, is een verdere toetsing niet meer nodig omdat de toetsing hierop stuk loopt. Nu de toetsing aan het eerste vereiste twijfelachtig te noemen is en er niet met honderd procent zekerheid te zeggen valt dat de toetsing op dit vereiste zal afketsen, komen de overige vereisten voor toetsing ook aan bod.

5.2 Het tweede vereiste: ‘het dienen van een legitiem doel’

Een beperking kan enkel worden gerechtvaardigd als deze een legitiem doel dient. Onder artikel 8 lid 2 gaat het om de volgende legitieme doelen: het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Onder artikel 10 lid 2 EVRM gaat het om: het belang van de nationale veiligheid, territoriale integriteit of openbare veiligheid, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de goede naam of de rechten van anderen, om de verspreiding van vertrouwelijke mededelingen te voorkomen of om het gezag en de onpartijdigheid van de rechterlijke macht te waarborgen.

Het tweede vereiste wordt door het EHRM over het algemeen vrij eenvoudig aangenomen. Lidstaten slagen er vrijwel altijd in om het Hof te overtuigen van een legitiem doel wat zij willen dienen. De doelen worden daarbij ook ruim geïnterpreteerd.¹⁴⁸ De toetsing aan het tweede vereiste levert daarom ook vrijwel nooit problemen op.

De strafbaarstelling van *sexchatting* dient ook een aantal specifieke doelen die hierboven genoemd worden. Het gaat vooral om het beschermen van de gezondheid en de goede zeden. Daarnaast worden ook de rechten en vrijheden (van in dit geval het slachtoffer)

¹⁴⁸ J. Gerards, *EVRM: Algemene beginselen*, Den Haag: Sdu uitgevers 2011, p. 133.

beschermd door de strafbaarstelling. Dit wordt, zoals eerder uitvoerig beschreven, uiteengezet in de Memorie van Toelichting.¹⁴⁹

De strafbaarstelling is gericht op de bescherming van minderjarigen tot 16 jaar. Het gaat om een zeer specifieke groep waar ook specifieke rechten en vrijheden voor zijn opgesteld. De belangrijkste wetgeving is het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind. In dit verdrag zijn 54 artikelen opgenomen die rechten en vrijheden geven aan kinderen en jongeren tot 18 jaar.

Artikel 6 IVRK beschermt de ontwikkeling van het kind.¹⁵⁰ In artikel 16 IVRK is het recht op privéleven en gezinsleven opgenomen maar ook het recht op bescherming door de wet tegen zodanige inmenging of aantasting.¹⁵¹ Dit betekent dat minderjarigen het recht hebben om zichzelf (seksueel) te ontwikkelen. Deze ontwikkeling moet zoveel mogelijk plaatsvinden in een veilige en ondersteunende omgeving.¹⁵² Wanneer het gaat om het fenomeen *sexchatting*, waarbij minderjarigen geconfronteerd worden met seksueel getinte berichten, kunnen deze berichten de (seksuele) ontwikkeling van deze minderjarige verstoren. Het is niet gewenst dat een buitenstaander het recht op hun privéleven en ontwikkeling verstoort.

Daarmee samen hangt artikel 19 IVRK: “De Staten die partij zijn, nemen alle passende wettelijke en bestuurlijke maatregelen en maatregelen op sociaal en opvoedkundig gebied om het kind te beschermen tegen alle vormen van lichamelijk of geestelijk geweld, letsel of misbruik, lichamelijke of geestelijke verwaarlozing of nalatige behandeling, mishandeling of exploitatie, met inbegrip van seksueel misbruik, terwijl het kind onder de hoede is van de ouder(s), wettige voogd(en) of iemand anders die de zorg voor het kind heeft.”¹⁵³

Het is van belang artikel 34 IVRK ook te benoemen. Dit artikel verplicht lidstaten minderjarigen te beschermen tegen alle vormen van seksuele exploitatie en seksueel misbruik. Lidstaten moeten maatregelen nemen om te voorkomen dat een minderjarige wordt aangespoord of gedwongen deel te nemen aan onwettige seksuele activiteiten, een minderjarige wordt geëxploiteerd in de prostitutie of andere onwettige seksuele praktijken of worden geëxploiteerd in pornografische voorstellingen en pornografisch materiaal.¹⁵⁴

¹⁴⁹ Memorie van Toelichting bij Wetsvoorstel Seksuele Misdrijven p. 51-52.

¹⁵⁰ Artikel 6 Verdrag inzake de rechten van het kind

¹⁵¹ Artikel 16 Verdrag inzake de rechten van het kind

¹⁵² General Comment nr. 4 (2003), p. 5.

¹⁵³ Artikel 19 Verdrag inzake de rechten van het kind

¹⁵⁴ Artikel 34 Verdrag inzake de rechten van het kind

Minderjarigen zijn een kwetsbare groep en daarom is vergaande bescherming nodig. Dit blijkt uit de hierboven genoemde verplichtingen die de lidstaten hebben om deze bescherming daadwerkelijk te geven aan de minderjarigen. Uitzonderingen worden niet geaccepteerd. Er wordt geen enkele ruimte gegeven voor welke vorm van geweld tegen kinderen dan ook.¹⁵⁵ Minderjarigen hebben het absolute recht op menselijke waardigheid en fysieke en psychologische integriteit. Dit absolute recht mag nooit worden aangetast door bepaalde vormen van geweld te beschrijven als wettelijk en/of sociaal aanvaardbaar.¹⁵⁶

Met zekerheid valt te zeggen dat de overheid een positieve verplichting heeft om minderjarigen te beschermen tegen alle soorten van seksueel misbruik.¹⁵⁷ Met deze verplichting wordt voldaan aan het tweede vereiste. De strafbaarstelling dient een legitiem doel en daarom kan het wetsvoorstel de toetsing aan het tweede vereiste doorstaan.

5.3 Het derde vereiste: ‘noodzakelijk in een democratische samenleving’

Het laatste vereiste ziet op de noodzakelijkheid in een democratische samenleving. Dit is inhoudelijk het belangrijkste criterium waaraan de inbreuk wordt getoetst.¹⁵⁸ De inmenging moet gerechtvaardigd zijn door een ‘*pressing social need*’ en daarbij betrekking hebben op een of meer van de gestelde legitieme doelen genoemd in lid 2 van artikelen 8 en 10 EVRM.¹⁵⁹ De inmenging in de grondrechten van het EVRM moeten ‘*proportionate to the legitimate aim pursued*’ zijn.¹⁶⁰ Dit houdt in dat de inmenging in verhouding moet staan tot het nagestreefde legitieme doel. Uiteindelijk komt het bij de beoordeling of de inbreuk op het recht op respect voor privacy noodzakelijk is in een democratische samenleving neer op het vinden van een ‘*fair balance*’ tussen het doel dat wordt gediend en het individuele recht waarop een inbreuk wordt gemaakt.¹⁶¹ Deze redelijke belangenafweging loopt ook als een rode draad door het hele verdrag.¹⁶² Dit geldt dus ook voor het recht op de vrijheid van meningsuiting. In dit geval gaat het dus om de afweging van het recht op privéleven en het

¹⁵⁵ General Comment 13, p. 9.

¹⁵⁶ General Comment 13, p. 9.

¹⁵⁷ Artikel 19 en 34 Verdrag inzake de rechten van het kind

¹⁵⁸ J. Gerards, *EVRM: Algemene beginselen*, Den Haag: SDU uitgevers 2011, p. 140.

¹⁵⁹ Human rights files no. 15, p. 14.

¹⁶⁰ Human rights files no. 15, p. 15.

¹⁶¹ A. Nieuwenhuis, ‘Pressing social need: op zoek naar het dringende karakter van de maatschappelijke behoefte’, *NTM/NJCM-Bull.* 2014, 1, p. 11.

¹⁶² EHRM 7 juli 1989, appl. no. 14038/88, r.o. 89 (Soering vs. het Verenigd Koninkrijk). Zie ook EHRM (GK) 12 mei 2005, appl. no. 46221/99, r.o. 88 (Öcalan vs. Turkije) en EHRM (GK) 27 mei 2008, appl. no. 26565/05, r.o. 44 (N. vs. het Verenigd Koninkrijk) en EHRM 21 juni 2011, appl. no. 3052/96, r.o. 57 (Adamov vs. Zwitserland)

recht op privacy van de verdachte aan de ene kant en het beschermen van de minderjarigen aan de andere kant.

Eerder in dit hoofdstuk is aan bod gekomen waarom de bescherming van minderjarigen zo belangrijk is. Zo kunnen de gevolgen van ongewenst seksueel gedrag of misbruik ten opzichte van minderjarigen zeer groot zijn. Zij kunnen hier hun hele leven last van hebben. Vaak wordt de seksuele ontwikkeling van deze minderjarigen ook ernstig verstoord. Eerder in dit hoofdstuk zijn de rechten van minderjarigen om hen te beschermen tegen dit ongewenste seksuele gedrag of misbruik behandeld. Hieruit is gebleken dat minderjarigen de vrijheid moeten hebben om zich te kunnen ontwikkelen. Het is lastig om een goed onderscheid te maken tussen de vereiste bescherming en vereiste vrijheid die een minderjarige nodig heeft. Toch blijkt uit de artikelen van het IVRK dat het privéleven van een minderjarige ook grote bescherming geniet. De vrijheid om zichzelf te uiten op een seksuele manier valt hier ook onder.¹⁶³

De vraag is of *sexchatting* wel gezien kan worden als iets wat schadelijk is voor een minderjarige. Eerder werd benoemd dat er met de opkomst van het internet en *social media* meer manieren bij zijn gekomen om als minderjarige met andere minderjarigen te communiceren. Minderjarigen communiceren over van alles en nog wat, ook op een seksueel getinte manier. Het gaat hier dan om vormen van *sexting* of *sexchatting*. Het hoort bij de persoonlijke ontwikkeling van een kind om nieuwsgierig te zijn en zich op deze manier verder (seksueel) te ontwikkelen. Minderjarigen vinden deze manier van communiceren vaak interessant en spannend. Het gaat dan om een vrijwillige manier van seksuele communicatie met over het algemeen andere minderjarigen of adolescenten. Feit is wel dat er altijd onwenselijke situaties ontstaan. Voor dit soort situaties moet bezien worden of de inzet van het strafrecht dan de juiste weg is om te volgen, nu er door voormalig minister Grapperhaus al benoemd is dat er andere mogelijkheden bestaan om ongewenste *sexchatting* mogelijk tegen te gaan.

¹⁶³ General Comment nr. 4 (2003), p. 5.

5.3.1 Proportionaliteit

Als laatste onderdeel binnen het criterium ‘noodzakelijk in een democratische samenleving’ onderscheidt het ERHM de proportionaliteitstoets.¹⁶⁴ De proportionaliteitstoets is ‘*the primary criterion*’ voor de beoordeling van de rechtvaardigheid van de inbreuk.¹⁶⁵ Met deze toets worden de aard en gewicht van het grondrecht en de aard en de ernst van de inbreuk naast elkaar gezet en tegen elkaar afgewogen. Deze afweging is niet makkelijk te maken. Uit jurisprudentie blijkt dat het Hof wel enig onderscheid maakt tussen grondrechten of aspecten van deze grondrechten die tot het meest intieme deel van het privéleven behoren.¹⁶⁶ Vooral de lichamelijke integriteit is volgens het EHRM het meest intieme aspect van het private leven, en geniet dan ook vergaande bescherming.¹⁶⁷ Het Hof doet dit ook wanneer het gaat om de vrijheid van meningsuiting, zoals eerder benoemd.

5.3.2 Subsidiariteit

Het subsidiariteitsbeginsel speelt ook een rol bij de toetsing van de strafbaarstelling aan de artikelen 8 en 10 EVRM. Wanneer er voor gekozen wordt om het strafrecht in te zetten mag dit enkel en alleen als ‘ultimum remedium’. Alleen als gebleken is dat geen enkel ander middel geschikt is, dient te worden gekozen voor de inzet van het strafrecht.¹⁶⁸ Het strafrecht is slechts op zijn plaats als andere, minder vergaande middelen tekort hebben geschoten of zullen schieten.¹⁶⁹ De ultimum remedium-gedachte houdt ons voor dat het strafrecht niet het eerst aangewezen instrument kan en mag zijn bij het oplossen van maatschappelijke problemen.¹⁷⁰ Steeds dient de aanvullende vraag te worden beantwoord of het strafrecht wel een geschikt middel is om het voorliggende maatschappelijk probleem het hoofd te bieden.¹⁷¹

Het strafrecht is zeer ingrijpend voor burgers. Zeker als het gaat om moord en doodslag, maar zeker ook bij zedendelicten, is de vraag naar hard optreden vanuit de

¹⁶⁴ EHRM 18 april 2013, appl. no. 19522/09, r.o. 30 (M.K. vs. Frankrijk) en EHRM 6 juni 2013, appl. no. 18071/05, r.o. 213 (Maskhadova en anderen vs. Rusland).

¹⁶⁵ T. Moonen, ‘Special Investigation Techniques, Data Processing and Privacy Protection in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights’, *Pace Int’l L. Rev. Online Companion* 2010, 9, p. 135.

¹⁶⁶ EHRM 27 september 1999, appl. nos. 33985/96 & 33986/96, r.o. 89 (Smith & Grady vs. het Verenigd Koninkrijk) en EHRM 12 juni 2003, appl. no. 35968, r.o. 72 (Van Kuck vs. Duitsland) en EHRM (GK) 22 maart 2012, appl. no. 30078/06, r.o. 137 (Konstantin Markin vs. Rusland).

¹⁶⁷ EHRM 22 juli 2003, appl. no. 24209/94, r.o. 33 (Y.F. vs. Turkije) (beslissing en EHRM 15 maart 2012, appl. no. 24429/03, r.o. 33 (Solomakhin vs. Oekraïne) en EHRM 19 december 2013, appl. no. 45872/06, r.o. 84 (Yuriy Volkov vs. Oekraïne).

¹⁶⁸ J. Crijns, ‘Strafrecht als ultimum remedium. Levend leidmotief of archaisch desideratum?’, AA 2012, p. 11.

¹⁶⁹ J. Crijns, ‘Strafrecht als ultimum remedium. Levend leidmotief of archaisch desideratum?’, AA 2012, p. 12.

¹⁷⁰ J. Crijns, ‘Strafrecht als ultimum remedium. Levend leidmotief of archaisch desideratum?’, AA 2012, p. 12.

¹⁷¹ Zie onder meer R.H. Haveman, Voorwaarden voor strafbaarstelling van vrouwenhandel (diss. Utrecht), Deventer: Gouda Quint 1998, p. 43 en 72-81.

samenleving enorm. Ook al is er nog maar sprake van een beschuldiging van zo'n ernstig delict en staat de schuld nog niet vast, dan brengt enkel de beschuldiging al veel problemen voor de verdachte met zich mee. Een verdachte kan bijvoorbeeld zijn of haar baan kwijtraken of op bepaalde plekken niet meer welkom zijn. De schade is vaak onomkeerbaar, des te meer als blijkt dat de beschuldiging onterecht blijkt te zijn. Dit maakt dat het inzet van het strafrecht altijd moet worden afgewogen tegenover andere alternatieven.

De vraag is welke alternatieven er zijn om op te treden tegen het fenomeen *sexchatting*. In hoofdstuk twee is duidelijk geworden dat er in de bestaande wetgeving vrijwel geen mogelijkheden zijn om op te treden tegen enkel het *sexchatten* an sich. Er zijn vrijwel altijd verzwarende omstandigheden vereist om een veroordeling via een bestaand wetsartikel af te dwingen. Eerder is benoemd dat *sexchatting* enkel ziet op het op een seksueel getinte manier met een minderjarige communiceren. Het gaat eigenlijk om een fase die zich afspeelt voordat er daadwerkelijk een strafbaar feit wordt gepleegd. Dat is dan ook de reden dat het met de huidige bestaande wetgeving moeilijk is om hier tegen op te treden omdat er voor deze fase geen strafbare feiten in de wet zijn opgenomen.

Welke alternatieven kunnen dan wel worden gebruikt om *sexchatting* tegen te gaan?

Voormalig minister Grapperhaus heeft deze alternatieven aangedragen in zijn brief van 7 februari 2018.¹⁷² Er moet worden ingezet op preventie. Dit kan worden gerealiseerd door bijvoorbeeld op scholen in te gaan op ongewenst seksueel gedrag, seksuele intimidatie en seksueel geweld. Scholen richten zich al op seksuele vorming, diversiteit en weerbaarheid. Het bespreken, stellen en respecteren van wensen en grenzen is op de meeste scholen al onderdeel van het onderwijs.¹⁷³ Ook het geven van voorlichting aan jongeren en ouders via andere kanalen kan bijdragen aan preventie van ongewenst seksueel gedrag.

Er wordt ook ingezet op het bieden van hulp aan mensen met pedofiele verlangens en hun naasten. Zo kunnen deze mensen op een anonieme manier spreken over hun problemen en verlangens en daarbij hulp krijgen. Zo kunnen zij beter leren omgaan met hun pedofiele verlangens. Dit contact kan eenzaamheid, verwarring en verlies van controle over eigen handelen bij mensen met pedofiele verlangens voorkomen, waarmee seksueel kindermisbruik wordt tegengegaan.¹⁷⁴

¹⁷² Tweede Kamer, vergaderjaar 2017–2018, 31 015, nr. 135.

¹⁷³ Tweede Kamer, vergaderjaar 2017–2018, 31 015, nr. 135.

¹⁷⁴ Tweede Kamer, vergaderjaar 2017–2018, 31 015, nr. 135.

Een samenwerking tussen de private- en publieke sector is daarnaast ook nog van belang. Het Openbaar Ministerie kan door samenwerkingen aan te gaan met bedrijven op het internet proberen zoveel mogelijk van de ongewenste seksuele communicatie te bestrijden. Dit kunnen de bedrijven doen door voorlichting te geven via de website of door klanten te blokkeren.¹⁷⁵ Zo wordt het leggen van ongewenst contact al een stuk moeilijker gemaakt.

Die hierboven genoemde opties die door de voormalig minister zijn aangedragen kunnen zeer effectief zijn waardoor het minder voor de hand ligt het strafrecht in te zetten. De afweging tussen de ingrijpende inzet van het strafrecht of de mogelijkheid om via een andere weg *sexchatting* tegen te gaan zal zorgvuldig moeten plaatsvinden.

5.4 Welke conclusie valt er te trekken na de toetsing van het wetsvoorstel aan de artikelen 8 en 10 EVRM?

Het is duidelijk dat er aan de toetsing aan het derde vereiste haken en ogen zitten. Het wetsvoorstel zal de toetsing aan dit vereiste niet makkelijk doorstaan. Naar mijn mening bestaat de kans dat het wetsvoorstel de toetsing helemaal niet zal doorstaan. Dit komt omdat het wetsvoorstel, zoals al eerder benoemd, onduidelijk omschreven is. Er zal toch één en ander moeten worden aangepast aan het wetsvoorstel om deze onduidelijkheden weg te nemen. Daarnaast bestaan er ook nog meerdere, minder ingrijpende opties om *sexchatting* tegen te gaan.¹⁷⁶ Als er minder ingrijpende mogelijkheden bestaan om op te treden, moeten deze mogelijkheden eerst benut worden voor er strafrechtelijk ingegrepen kan worden. Een strafbaarstelling is het ultimatum remedium om op te treden tegen *sexchatting*.

In dit hoofdstuk zijn de vereisten voor het beperken van de grondrechten van de artikelen 8 en 10 EVRM besproken. Het strafbaar stellen van *sexchatting* levert een beperking van deze grondrechten op. In lid 2 van artikel 8 en 10 EVRM zijn deze vereisten opgenomen. Pas als aan alle drie deze genoemde vereisten is voldaan, kan een beperking van het grondrecht worden gerechtvaardigd. Er is dus sprake van een cumulatieve toetsing.

Het eerste vereiste ziet op ‘bij de wet voorzien’. Zoals benoemd is het wetsvoorstel vaag omschreven. De nauwkeurigheid en voorzienbaarheid van het wetsvoorstel zijn onvoldoende.

¹⁷⁵ Tweede Kamer, vergaderjaar 2017–2018, 31 015, nr. 135.

¹⁷⁶ Tweede Kamer, vergaderjaar 2017–2018, 31 015, nr. 135.

Er valt daarom niet vanuit te gaan dat het wetsvoorstel de toetsing aan het eerste vereiste zonder meer kan doorstaan. Het tweede vereiste ziet op ‘het dienen van een legitiem doel’. Aan dit vereiste lijkt makkelijker te kunnen worden voldaan, aangezien het wetsvoorstel ontworpen is om de rechten en vrijheden die anderen hebben te beschermen. Met de strafbaarstelling van *sexchatting* gaat het vooral om de bescherming van minderjarigen. Deze minderjarigen ontleen hun recht op bescherming onder andere van het EVRM en het IVRK. De strafbaarstelling van *sexchatting* dient dus een legitiem doel. Als laatste komt de ‘noodzakelijkheid in een democratische samenleving’ aan bod. Dit vereiste is lastiger in te vullen. Hier moeten namelijk aan de ene kant de grondrechten van de verdachte maar tegelijkertijd ook de grondrechten van minderjarigen worden beschermd. Hier ontstaat dus een knelpunt omdat of de rechten van de verdachte of de rechten van de minderjarige voor gaan. Het fenomeen *sexchatting* is een relatief nieuw fenomeen waardoor het moeilijk in te schatten is in hoeverre *sexchatting* schade brengt aan de seksuele ontwikkeling van minderjarigen. Er is nog niet veel bekend in hoeverre er sprake is van een schadelijke beperking van het recht op privacy en de seksuele ontwikkeling en vrijheid van minderjarigen. Het doorstaan van de toetsing aan het derde vereiste is dus zeer twijfelachtig.

De voormalig minister heeft daarnaast over een aantal alternatieven gecommuniceerd om (ongewenste) *sexchatting* tegen te gaan. Deze alternatieven zijn terug te vinden in één van de brieven die hij heeft geschreven over de modernisering van het Wetboek van Strafrecht.¹⁷⁷ Hieruit valt op te maken dat er dus ook andere opties zijn om *sexchatting* tegen te gaan, in plaats van enkel uit te gaan van een strafbaarstelling. Zo kan er worden ingezet op preventie en een publiek-private samenwerking waarbij een bestuursrechtelijke aanpak ook een optie kan zijn. Dit betekent dus dat er verder gekeken kan worden dan enkel naar oplossingen binnen het strafrecht. Zoals eerder benoemd is het strafrecht een ultimum remedium, en enkel in te zetten als laatste en enige middel. Uit voorgaande blijkt dus dat dit niet het geval is. Dit betekent dus dat het maar zeer de vraag is of *sexchatting* met een vaste strafbaarstelling in het wetboek moet worden opgenomen nu blijkt dat er ook nog andere alternatieven zijn om op te treden tegen *sexchatting*. Er kan natuurlijk voor worden gekozen om voorbij te gaan aan deze alternatieven omdat deze onvoldoende effect hebben om *sexchatting* tegen te gaan. Hier zal dan verder onderzoek naar moeten worden gedaan om te bezien of dit zo is.

¹⁷⁷ Tweede Kamer, vergaderjaar 2017–2018, 31 015, nr. 135.

Hoofdstuk 6: Conclusie

Met de nieuwe wetgeving wordt er door de wetgever steeds meer ingespeeld op online seksueel grensoverschrijdend gedrag. Met de strafbaarstelling van *sexchatting* wordt er zelfs ver in de voorfase van seksueel grensoverschrijdend gedrag ingegrepen. De noodzaak hiervoor is terug te vinden in het feit dat de online wereld in de afgelopen tijd steeds groter is geworden en daarmee ook het online seksueel grensoverschrijdend gedrag sneller toeneemt. Het risico voor minderjarige gebruikers van het internet is daarmee toegenomen. Om minderjarigen beter te beschermen tegen de op indringende en niet-leeftijdsconforme wijze mondelinge of schriftelijke seksuele benadering, is de strafbaarstelling van *sexchatting* opgenomen in het Wetsvoorstel Wet Seksuele Misdrijven. Mijn scriptie gaat over deze voorgenomen strafbaarstelling van *sexchatting*. De volgende onderzoeksvraag staat daarbij centraal: *Is de voorgenomen strafbaarstelling van sexchatting verenigbaar met het recht op privacy zoals bedoeld in art. 8 EVRM en het recht op de vrije meningsuiting zoals bedoeld in art. 10 EVRM.* Door middel van onderzoek heb ik geprobeerd een antwoord te geven op deze onderzoeksvraag.

De strafbaarstelling van *sexchatting* maakt inbreuk op de rechten die een verdachte ontleent aan de artikelen 8 en 10 EVRM. Door het ingrijpen van de overheid kan een burger niet meer op vrije wijze communiceren met wie hij of zij dat wil. Deze inbreuk kan enkel worden gerechtvaardigd indien er aan bepaalde voorwaarden voldaan wordt. De rechten ontleent aan de artikelen 8 en 10 EVRM zijn namelijk niet absoluut. In lid 2 van artikel 8 en 10 EVRM is deze toetsing opgenomen. Het gaat dan om de wettelijke toegankelijkheid en voorzienbaarheid, het dienen van een legitiem doel en het noodzakelijk zijn in een democratische samenleving waaraan de inbreuk getoetst moet worden. Dit noemen we de cumulatieve toetsing.

Het dienen van een legitiem doel en het noodzakelijk zijn in een democratische samenleving zijn voorwaarden waaraan het wetsvoorstel zonder al te veel problemen de toetsing kan doorstaan. Daarom komen deze vereisten nog kort aan bod. De strafbaarstelling van *sexchatting* dient een aantal specifieke doelen. Het gaat vooral om het beschermen van de gezondheid en de goede zeden. Daarnaast worden de rechten en vrijheden (van in dit geval het slachtoffer) beschermd door de strafbaarstelling. In hoofdstuk vier zijn onder andere de rechten van minderjarigen die voortvloeien uit het IVRK en het EVRM besproken. Uit de

Memorie van Toelichting blijkt dat minderjarigen schade oplopen als zij gestoord worden in het ontwikkelen van hun seksuele ontwikkeling. Met de strafbaarstelling wordt een legitiem doel gediend, namelijk de bescherming van minderjarigen.

Dan rest nog de noodzakelijkheid in een democratische samenleving. Het gaat voornamelijk om de juiste afweging tussen het recht op privéleven en het recht op privacy van de verdachte enerzijds en de bescherming van minderjarigen anderzijds. Door *sexchatting* strafbaar te stellen, wordt er ook ingegrepen in de vrijheid die minderjarigen hebben als het gaat om hun seksuele ontwikkeling. Toch kan ongewenste *sexchatting* vergaande gevolgen hebben voor minderjarigen waardoor de bescherming zwaarder weegt. Met de strafbaarstelling is het niet zo dat de seksuele ontwikkeling van minderjarigen volledig wordt gecontroleerd door de overheid.

Er zijn weinig alternatieven om op te treden tegen enkel en alleen de *sexchatting* als enkel feit. Strafrechtelijk optreden tegen *sexchatting* kan in de huidige wetgeving alleen als er ook sprake is van een andere strafrechtelijke gedraging. Dit is uitvoerig aan bod gekomen in hoofdstuk 2. Met de strafbaarstelling komt er een wettelijke bepaling voor enkel de *sexchatting*. Er zijn wel opties om *sexchatting* deels tegen te gaan, maar daarmee wordt zeer waarschijnlijk het gewenste effect niet behaald. Het wetsvoorstel levert daarom dus geen problemen op met de subsidiariteit.

Het vereiste van de wettelijke toegankelijkheid en voorzienbaarheid van het wetsvoorstel voor de burger levert wel problemen op. Het is in de wettekst nu onduidelijk vanaf welke leeftijd *sexchatting* strafbaar is. Betekent dit dan dat *sexchatting* altijd strafbaar is als het gaat om seksuele communicatie met een minderjarige, of is er een leeftijdsgrens? Uit de wettekst blijkt ook niet of het altijd moet gaan om ongewenste seksuele communicatie of dat gewenste seksuele communicatie met een minderjarige altijd strafbaar is. Er is in de wettekst geen ruimte voor eventuele uitzonderingsgronden, dat betekent dus dat de strafbaarstelling heel strikt genomen moet worden. Daarnaast is het opvallend te noemen dat er in de Memorie van Toelichting zeer duidelijk wordt aangehaald dat het gaat om niet-leeftijdconform gedrag, maar dat dit niet terug te vinden is in de wettekst.¹⁷⁸ Dit alles samen genomen, maakt dat de voorzienbaarheid van het wetsvoorstel naar mijn mening toch onvoldoende is. Omdat het wetsvoorstel onvoldoende voorzienbaar is, kan een burger onvoldoende zijn of haar gedrag aanpassen aan het wetsvoorstel. Het is niet duidelijk wanneer er wel en wanneer er geen sprake

¹⁷⁸ Memorie van Toelichting bij Wet Seksuele Misdrijven, p. 12.

is van strafbaar gedrag. De inbreuk kan met de strafbaarstelling van *sexchatting* zoals deze nu in het wetvoorstel is opgenomen dus niet worden gerechtvaardigd. Daarmee kan het de toetsing aan artikel 8 en 10 EVRM niet doorstaan.

Naar mijn mening is dit relatief eenvoudig op te lossen door aan de slag te gaan met de wettekst van de strafbaarstelling van *sexchatting*. Door de wettekst op enkele punten aan te passen kan de strafbaarstelling wel voldoen aan het vereiste van de voorzienbaarheid. De burger weet dan wat wel en niet geoorloofd is en kan zijn of haar gedrag hier op aanpassen. Door aan het vereiste van de voorzienbaarheid te voldoen kan de strafbaarstelling van *sexchatting* de toetsing aan de artikelen 8 en 10 EVRM dan wel doorstaan.

Daarnaast is het van belang om, ook al komt er een strafbaarstelling voor *sexchatting* en behoort een veroordeling in de toekomst tot de mogelijkheden, in te zetten op preventie en voorlichting. Door minderjarigen, hun ouders maar ook leraren op de scholen beter voor te lichten, kan een deel van het leed en de schade voorkomen worden. Daarnaast is intensievere hulp aan volwassenen met pedofiele gevoelens ook van groot belang. Het uiten van deze pedofiele gevoelens aan minderjarigen kan daardoor wellicht voor een deel voorkomen worden.

Literatuurlijst

Literatuur

Cleiren e,a, 2019

Prof. mr. C.P.M. Cleiren, prof. mr. J.M Ten Voorde en mr. W. van Waas, 'Strafbaarstelling van sexchatting en sextortion onder de loep', , *Strafblad* nummer 2, Den Haag: Sdu mei 2019

Crijns

J. Crijns, 'Strafrecht als ultimum remedium. Levend leidmotief of archaïsch desideratum?', *AA* 2012, p. 11

Gerards 2011

J. Gerards, *EVRM: Algemene beginselen*, Den Haag: Sdu uitgevers 2011.

Haveman

R.H. Haveman, *Voorwaarden voor strafbaarstelling van vrouwenhandel* (diss. Utrecht), Deventer: Gouda Quint 1998.

HR 15 november 2005, Nieuwsbrief Strafrecht 2005/476

Mendel

T. Mendel, 'A Guide to the Interpretation and meaning of Article 10 of the European Convention on Human Rights

Moonen 2010

T. Moonen, 'Special Investigation Techniques, Data Processing and Privacy Protection in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights', *Pace Int'l L. Rev. Online Companion* 2010, 9.

Nieuwenhuis 2015

A.J. Nieuwenhuis, 'Appreciatiemarge en botsing van grondrechten', *NTM-NJCM Bull* 2015/02.

Nieuwenhuis e.a. 2017

A.J. Nieuwenhuis, M. den Heijer en A.W. Hins, 'Hoofdstukken grondrechten', *Ars Aequi Libri* 2017.

Nieuwenhuis 2014

A. Nieuwenhuis, 'Pressing social need: op zoek naar het dringende karakter van de maatschappelijke behoefte', *NTM/NJCM-Bull.* 2014, 1.

Ten Voorde 2016

J.M. ten Voorde, 'Strafbaarstelling van nieuwe vormen van ongewenste seksuele gedragingen in Nederlandse zedenwetgeving', in: G. van Haegenborgh e.a., *Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland. Preadviezen 2016*, Den Haag: Boom juridisch 2016.

Overig

Rapport onderwijsinspectie 2016

Inspectie van het Onderwijs, Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap.
'Themaonderzoek Omgaan met seksualiteit en seksuele diversiteit, een beschrijving van het onderwijsaanbod van scholen', juni 2016.

Internet

<https://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/seksuele-misdrijven/nieuws/2022/10/11/wetsvoorstel-om-seksueel-geweld-beter-aan-te-pakken-naar-tweede-kamer>

[https://www.ncj.nl/richtlijnen/alle-richtlijnen/richtlijn/?richtlijn=2&rlpag=506#:~:text=De%20leeftijd%20van%20seksuele%20meerderjarigheid,geestelijke%20verwaarlozing%20\(artikel%2019\).](https://www.ncj.nl/richtlijnen/alle-richtlijnen/richtlijn/?richtlijn=2&rlpag=506#:~:text=De%20leeftijd%20van%20seksuele%20meerderjarigheid,geestelijke%20verwaarlozing%20(artikel%2019).)

[https://nl.wikipedia.org/wiki/Grooming_\(zedenmisdrijf\)](https://nl.wikipedia.org/wiki/Grooming_(zedenmisdrijf))

<https://www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Raad-voor-de-rechtspraak/Nieuws/Paginas/Grooming-is-moderne-vorm-van->

[kinderlokken.aspx#:~:text=Grooming%20is%20sinds%202010%20strafbaar,tot%20een%20o%20ntmoeting%20heeft%20gedaan.](https://www.kinderlokken.aspx#:~:text=Grooming%20is%20sinds%202010%20strafbaar,tot%20een%20o%20ntmoeting%20heeft%20gedaan.)

<https://bedreiging-advocaat.nl/beoordelingscriteria-bdreiging/#:~:text=Als%20we%20kijken%20naar%20de,redelijke%20vrees%20aan%20te%20jagen.>

<https://www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2020/05/12/grapperhaus-moderniseert-wetgeving-seksueel-grensoverschrijdend-gedrag>

<https://www.rijksoverheid.nl/actueel/nieuws/2021/12/06/seksueel-geweld-sneller-en-vaker-aangepakt>

Wetgeving & parlementaire stukken

Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind

Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens

Grondwet

Wetboek van Strafrecht

Memorie van toelichting bij Wetsvoorstel Wet seksuele misdrijven, 22 oktober 2022.

European Court of Human Rights, Guide on article 8 of the European Convention on Human Rights: Right to respect for private and family life, home and correspondence.

UN Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 13: The right of the child to freedom from all forms of violence, CRC/C/GC/13, 18 April 2011.

UN Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 4: Adolescent health and development in the context of the Convention on the Rights of the Child, CRC/GC/2003/4, 1 July 2003.

European Court of Human Rights, Guide on article 15 of the European Convention on Human Rights: Derogation in time of emergency.

Kamerstukken II 1979/80, 15 836, nrs. 1-3.

Kamerstukken II 1989/90, 20930, nr. 8. _

Kamerstukken II 1997/98, 25768, nr. 5.

Kamerstukken II 2008/09, 31 810, nr. 3.

Kamerstukken II 2015–2016, 29 279, nr. 300.

Kamerstukken II 2015/16, 34372, nr. 3.

Kamerstukken II 2017–2018, 31 015, nr. 135.

Brief van Minister van Justitie en Veiligheid van 7 februari 2018, ‘Hernieuwde aanpak online seksueel misbruik’, *Stcrt.* 2018, 2194435.

Jurisprudentie

Europese Hof voor de Rechten van de Mens

EHRM 26 april 1979, ECLI:NL:XX:1979:AC6568 (*Sunday Times t. Verenigd Koninkrijk*)

EHRM 26 maart 1985, *ECHR* 1985 (*X and Y v. The Netherlands*)

EHRM 26 maart 1985, *ECHR* 1985 (*X and Y v. The Netherlands*)

EHRM 24 mei 1988, *NJ* 1991/685 (*Müller/Zwitserland*)

EHRM 7 juli 1989, appl. no. 14038/88 (*Soering vs. het Verenigd Koninkrijk*)

EHRM 20 november 1989, *NJ* 1991/738 (*Markt Intern/Duitsland*)

EHRM 23 mei 1991, NJ 1992/456 (*Oberschlick I/Oostenrijk*)

EHRM 24 november 1993, NJ 1994/559 (*Lentia/Oostenrijk*)

EHRM 25 augustus 1993, nr. 13308/87 (*Chorherr/Oostenrijk*)

EHRM 20 september 1994, NJ 1995/366 (*Preminger/Oostenrijk*)

EHRM 27 september 1999, appl. nos. 33985/96 & 33986/96 (*Smith & Grady vs. het Verenigd Koninkrijk*)

EHRM 12 juni 2003, appl. no. 35968 (*Van Kuck vs. Duitsland*)

EHRM 22 juli 2003, appl. no. 24209/94 (*Y.F. vs. Turkije*)

EHRM (GK) 12 mei 2005, appl. no. 46221/99 (*Öcalan vs. Turkije*)

EHRM 8 november 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:1108JUD000425102 (*Saliba t. Malta*)

EHRM (GK) 27 mei 2008, appl. no. 26565/05 (*N. vs. het Verenigd Koninkrijk*)

EHRM 21 juni 2011, appl. no. 3052/96 (*Adamov vs. Zwitserland*)

EHRM 15 maart 2012, appl. no. 24429/03 (*Solomakhin vs. Oekraïne*)

EHRM (GK) 22 maart 2012, appl. no. 30078/06 (*Konstantin Markin vs. Rusland*)

EHRM 18 april 2013, appl. no. 19522/09 (*M.K. vs. Frankrijk*)

EHRM 6 juni 2013, appl. no. 18071/05 (*Maskhadova en anderen vs. Rusland*)

EHRM 19 december 2013, appl. no. 45872/06 (*Yuriy Volkov vs. Oekraïne*)

Hoge Raad

HR 29 juni 1942, *NJ* 1942/616.

HR 1 december 1970, *NJ* 1971/374

HR 13 juni 1972, *NJ* 1973/297

HR 28 oktober 1975, *NJ* 1976/120

HR 16 juni 1987, *NJ* 1988/156

HR 19 november 1994, *NJ* 1995/201

HR 20 april 1999, *NJ* 1999/512

HR 9 december 2003, ECLI:NL:HR:2003:AL8452

HR 22 juni 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO8315

HR 29 juni 2004, *NJ* 2004/426, m.nt. De Jong.

HR 28 maart 2006, ECLI:NL:2006:AV4191

HR 9 april 2010, ECLI:NL:PHR:2010:BK4784

HR 12 maart 2013, *NJ* 2013/394

HR 11 november 2014, ECLI:HR:2014:3140

HR 4 november 2014, *NJ* 2015/48, m.nt. Reijntjes

Gerechtshof

Hof Arnhem 1 februari 2005, ECLI:NL:GHARN:2005:AS5050

Hof Arnhem 25 maart 2010, ECLI:NL:GHARN:2010:BL9478

Hof Arnhem 17 augustus 2010, ECLI:NL:GHARN:2010:BN4187

Hof 's-Hertogenbosch 11 maart 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:CA3698

Hof Den Haag 19 februari 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:863

Hof Den Haag 1 december 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:3380

Hof 's-Hertogenbosch 13 december 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:5513

Hof Den Haag 24 maart 2020, ECLI:NL:GHDHA:2020:772

Hof 's-Hertogenbosch 7 maart 2021, ECLI:NL:GHSHE:2012:BV8018

Rechtbank

Rb. Leeuwarden, 5 april 2007, ECLI:NL:RBLEE:2007:BA2952

Rb. Zwolle-Lelystad, 14 april 2008, ECLI:NL:RBZLY:2008:BC9409

Rb. Zutphen 24 maart 2010, ECLI:NL:RBZUT:2010:BL8824

Rb. Arnhem 15 april 2010, ECLI:NL:RBARN:2010:BM1167

Rb. Leeuwarden, 26 oktober 2010, ECLI:NL:RBLEE:2010:BO1936

Rb. Arnhem 11 oktober 2012, ECLI:NL:RBARN:2012:BX9930

Rb. Amsterdam 2 juli 2013, ECLI:NLRBAMS:2013:4000

Rb. Midden-Nederland 5 maart 2014, ECLI:NL:RBMNE:2014:1007

Rb. Gelderland 22 april 2014, ECLI:NL:RBGEL:2014:2698.

Rb. 18 september 2014, ECLI:NL:RBOVE:2014:4938

Rb. Noord-Nederland 31 maart 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:1580

Rb. Oost-Brabant 24 juli 2015, ECLI:NL:RBOBR:2015:4757

Rb. Den Haag 8 december 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:14076

Rb. Rotterdam, 17 februari 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:1265

Rb. Utrecht 13 april 2012, ECLI:NL:RBUTR:2012:BW4311

Rb. Rotterdam 16 februari 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:1289

Rb. Amsterdam 15 september 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:5105

Rb. Overijssel 1 maart 2022, ECLI:NL:RBOVE:2022:573