

Extreme porno aan het kruis genageld

De globale hervorming van het straf- en strafprocesrecht die in 2015 in gang werd gezet, laat op zich wachten. Vlak voor het zomerreces diende de regering daarom een wetsontwerp in dat alvast een deel van het verouderde strafrecht moet aanpakken, namelijk het seksueel strafrecht. In het ontwerp moeten de achterhaalde opvattingen van de 19^{de}-eeuwse wetgever plaatsmaken voor een hedendaags seksueel strafrecht waarin de seksuele autonomie van het individu centraal staat. Maar het ontwerp bevat enkele bepalingen die haaks staan op dat uitgangspunt en (dus) vragen oproepen, stellen Sofie Royer en Jogchum Vrielink vast.

De aanpak van seksuele misdrijven is een prioriteit van de huidige regering. Ze lanceerde daarom onlangs een wetsontwerp dat voortgaat op de ruimere werkzaamheden van de Commissie voor de hervorming van het strafrecht. De seksuele misdrijven verhuizen van de titel 'Misdrijven en wanbedrijven tegen de orde der familie en tegen de openbare zedelijkheid' naar 'Misdrijven tegen de persoon' onder een nieuw hoofdstuk dat verwijst naar de seksuele integriteit, het seksuele zelfbeschikkingsrecht en de goede zeden. Het strafbaar stellen van inbreuken op de gezinsvrede is daarbij niet langer het uitgangspunt: iedereen heeft de vrije wil om in te stemmen met seksuele handelingen, maar die toestemming ('consent') moet er natuurlijk wel ook altijd en daadwerkelijk zijn.

Toestemming belangrijk

Het begrip toestemming is dus belangrijk en wordt ook uitdrukkelijk gedefinieerd. Toestemming kan en mag niet worden afgeleid uit een 'gebrek aan verweer' van slachtoffers. Zij moet worden beoordeeld in het licht van de omstandigheden van de zaak. Het ontwerp bepaalt dat er *geen* sprake kan zijn van toestemming wanneer het slachtoffer in een kwetsbare toestand verkeert, als gevolg van onder meer bewusteloosheid, slaap, angst, de invloed van alcohol of verdovende middelen, een ziekte, etc.

In een poging tot meer coherentie introduceert het ontwerp daarnaast een uniforme leeftijd voor de seksuele meerderjarigheid (16 jaar) en worden misdrijven zoals aanranding van de eerbaarheid (of volgens het ontwerp 'aantasting van de seksuele integriteit') en verkrachting, alsook enkele strafmaten en verzwarende omstandigheden, geharmoniseerd.

Verder wordt incest als afzonderlijk misdrijf strafbaar gesteld, evenals exhibitionisme. Ook verduidelijken de auteurs onder meer dat zogenaamde *creepshots* strafbaar zijn als voyeurisme (zie R. VASSEUR, "Filmen onder de rokken. Opnieuw vrijspraak wegens 'upskirting'", *Juristenkrant* 2021, nr. 425, 3).

Een nieuwe rechtvaardigingsgrond moet primaire *sexting* tussen jongeren ouder dan 16 jaar uit de strafrechtelijke sfeer halen, omdat dit een onderdeel is van hun seksuele ontplooiing.

Nieuw misdrijf

Eén nieuw misdrijf springt in het oog. Volgens de auteurs van het ontwerp is het problematisch dat de rechtspraak het begrip goede zeden alleen toetst aan de seksuele norm en dat extreem gewelddadige beelden, zoals foltering en onthoofdingen, hier niet onder vallen (zie bijvoorbeeld Antwerpen 30 april 1986, *RW* 1986-87, 1358). Ze willen daarom een misdrijf invoeren dat "*het vervaardigen of*

verspreiden van boodschappen van extreem pornografische of gewelddadige aard” strafbaar stelt en vonden inspiratie in de Franse *Code pénal*.

‘Vervaardigen of verspreiden’ omvat “*het tentoonstellen, aanbieden, verkopen, verhuren, uitzenden, leveren, verspreiden, ter beschikking stellen, overhandigen, vervaardigen of invoeren, ongeacht het middel dat hiervoor wordt gebruikt*”. Het begrip ‘extreem’ verwijst dan weer naar “*elke boodschap die dermate pornografisch of gewelddadig is dat zij van aard is om bij een normaal en redelijk persoon traumatiserende of andere psychisch schadelijke gevolgen te weeg te brengen*”.

Wie zich schuldig maakt aan dit in te voeren misdrijf, zou een gevangenisstraf van een maand tot twee jaar en een geldboete van 200 euro tot 2.000 euro (te vermeerderen met opdecimen) riskeren. Er is voorzien in een verzwarende omstandigheid wanneer het misdrijf wordt gepleegd ten aanzien van een minderjarige of een kwetsbare persoon. De auteurs van het ontwerp verduidelijken verder dat de bepalingen over kinderpornografie een *lex specialis* zijn ten aanzien van dit artikel.

Wie op bevel van de procureur weigert mee te werken aan de verwijdering van niet-consensueel verspreide seksueel getinte beelden is vandaag al strafbaar op grond van artikel 371/3 Sw. De auteurs van het wetsontwerp breiden die strafbaarstelling uit tot wie weigert medewerking te verlenen aan de verwijdering van extreem pornografische en gewelddadige beelden.

De auteurs van het ontwerp voegen het nieuwe misdrijf echter niet toe aan de lijst van de misdrijven in artikel 39bis, § 6, lid 6 Sv. waarvoor de procureur des Konings een mondeling verwijderingsbevel kan geven. In tegenstelling tot wat het geval is voor niet-consensueel verspreide seksueel getinte beelden zou een bevel tot verwijdering van extreem gewelddadige en pornografische beelden dus alleen schriftelijk kunnen worden gegeven.

Gewelddadig of extreem gewelddadig?

De voorgestelde bepaling roept veel vragen op.

Om te beginnen is het eigenaardig dat het misdrijf (samen met exhibitionisme) onder de titel ‘Openbare zedenschennis’ terechtkomt. Dit lijkt erop te wijzen dat de wetgever alleen taferelen met een zekere openbaarheid wilde viseren, maar dit vertaalt zich niet in een constitutioneel bestanddeel. Integendeel, ook bepaalde seks- (of geweld)video’s die binnenskamers gemaakt zijn met toestemming van alle betrokken partijen, kunnen zelfs door het louter vervaardigen strafbaar zijn.

Verder rijzen diverse problemen op het punt van de redactie van de bepaling. Op twee voorbeelden na – bestialiteiten en *rape porn* – bevat de memorie van toelichting geen handvatten voor de interpretatie van de nieuwe strafbaarstelling, terwijl de bepaling allesbehalve duidelijk is, noch naar formulering noch naar bedoelingen.

Zo doet het begrip ‘boodschappen’ al direct vragen rijzen. Door het gebruik van die term lijkt het, in tegenstelling tot misdrijven zoals kinderpornografie en de niet-consensuele verspreiding van naakt- en seksuele beelden, niet alleen te gaan over beeldmateriaal: ook geschreven tekst valt immers onder die term (desgevallend zou dat dan overigens een drukpersmisdrijf kunnen opleveren waarvoor enkel het hof van assisen bevoegd is). Wil men dat echt? En wat met virtueel aangemaakte beelden, videogames of zelfs animatie, zoals manga’s? Bij stilzwijgen van de tekst over medium of vorm lijkt ook dat er onverkort onder te vallen.

Vervolgens is het qua formulering niet duidelijk of het adjectief ‘extreem’ alleen slaat op pornografisch of ook op gewelddadig. Zelfs als we ervan uitgaan dat het op beide betrekking heeft – wat de bedoeling

lijkt van het ontwerp – rijzen belangrijke vragen naar de draagwijdte van de betrokken begrippen. Wat betekenen ‘extreem pornografisch’ en ‘extreem gewelddadig’ exact?

De ‘verduidelijking’ in de wettekst dat het gaat om boodschappen “*die dermate pornografisch of gewelddadig*” zijn dat ze van aard zijn “*om bij een normaal en redelijk persoon traumatiserende of andere psychisch schadelijke gevolgen te weeg te brengen*” roept vooral meer vragen op. Moet een rechter voortaan inschatten welke pornografische of gewelddadige beelden ‘traumatiserend’ of anderszins ‘psychisch schadelijk’ kunnen zijn? Moet daartoe steeds een psycholoog aangesteld worden?

De ruime formulering van de nieuwe bepaling komt door dit alles in conflict met het legaliteitsbeginsel in strafzaken, maar ook (andere) grondrechten komen erdoor in het gedrang. Zo valt te vrezen dat de verspreiding van journalistieke berichtgeving over oorlogsgebieden of pakweg undercoverreportages in slachthuizen ook strafbaar worden.

Contradictorisch

Ook los van de problematische formulering lijkt het simpelweg onwenselijk en vermoedelijk zelfs juridisch onmogelijk om een dergelijk misdrijf in te voeren.

Seksuele ontplooiing is immers een essentieel onderdeel van het recht op privéleven. Het Europees Mensenrechtenhof wees er in het verleden al op dat er bijzondere redenen moeten zijn voordat de overheid op dat vlak beperkingen mag opleggen en dat persoonlijke autonomie “*peut également inclure la possibilité de s’adonner à des activités perçues comme étant d’une nature physiquement ou moralement dommageables ou dangereuses pour sa personne*” (K.A. en A.D. t. België, § 83).

Met andere woorden, zelfs wanneer een bepaalde praktijk voor een persoon schadelijk is (of als zodanig wordt gepercipieerd), moet men respect hebben voor iemands persoonlijke autonomie. *Mutatis mutandis* geldt dat ook voor het vervaardigen, verspreiden en (vrijwillig) kennismaken van afbeeldingen van zulke ‘activiteiten’, zoals extreme BDSM, porno rond wurg-, mishandelings- en verkrachtingsfantasieën en virtuele (!) bestialiteiten.

Het feit dat het ontwerp in dezen de belevingswereld van de “normale en redelijke persoon” als uitgangspunt neemt, riskeert vooral discriminatie in de hand te werken. Bij seksualiteit(sbeleving), hier in de vorm van pornografie, zitten we immers met een context waarin wat ‘normaal’ is voor de een schadelijk of traumatiserend is voor een ander, of zelfs voor velen. Als we in die context het aanvoelen van de ‘normale en redelijke’ persoon als uitgangspunt nemen voor de beoordeling van strafbaarheid, dan riskeert dat te leiden tot een criminalisering van allerlei als deviant gepercipieerde seksuele voorkeuren en de bijbehorende minderheidsgroepen.

Dat mogen we niet willen. Bovendien geeft het ontwerp zelf aan dat niet te willen: het is contradictorisch dat men de seksuele autonomie en toestemming centraal stelt in de herziening, maar dat die begrippen plots geen rol meer spelen wanneer het gaat over ‘afwijkende’, zogezegd ‘extreme’ seksuele voorkeuren.

In die zin lijken de auteurs van het ontwerp – hoewel ze naar eigen zeggen komaf willen maken met het collectief bewustzijn en moraliteit als referentiepunt voor strafbaarstellingen – er in deze bepaling alsnog een vrij bekrompen visie op de goede zeden op na te houden. Hopelijk kan dit worden aangepast in de loop van de parlementaire debatten. Want, in de illustere woorden van Serge Gutwirth

en Paul De Hert, naar aanleiding van het aangehaalde EHRM-arrest *KA en AD tegen België: 'Dura sex, sed sex'*.

Sofie Royer is postdoctoraal onderzoeker aan het CiTIP (KU Leuven)

Jogchum Vrielink is professor aan de Université Saint-Louis – Bruxelles.

Bronnen:

Wetsontwerp van 19 juli 2021 houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-2141/001.

Wetsvoorstel van 12 februari 2020 tot instelling van een nieuw Strafwetboek (boek 1 en 2), *Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-1011/001.