

Vergaderjaar 2008–2009

31 009

Voorstel van wet van het lid Waalkens houdende strafbaarstelling van het plegen van ontuchtige handelingen met dieren en pornografie met dieren (verbod seks met dieren)

C

MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 9 april 2009

Met grote belangstelling heeft de indiener kennis genomen van het voorlopig verslag dat de vaste commissie voor Justitie over het wetsvoorstel heeft uitgebracht. De indiener zal hierna graag ingaan op de gestelde vragen of gemaakte opmerkingen van de genoemde commissie. De indiener heeft de in het voorlopig verslag aan de regering gestelde vragen doorgeleid aan de Minister van Justitie die u separaat bij brief zal berichten.

Uitgangspunten

De leden van de **CDA**-fractie vragen zich af of de indiener het wetsvoorstel ook zou hebben ingediend indien de productie van dierenpornografie in Nederland verwaarloosbaar zou zijn. Graag zou ik hier als volgt op willen antwoorden: hoewel dierenpornografie zoals ik inderdaad tijdens de plenaire behandeling in de Tweede Kamer heb gezegd de «trigger» was om tot indiening van het wetsvoorstel over te gaan, zou ik dat ook gedaan hebben indien de productie van dierenpornografie in Nederland (qua omvang) verwaarloosbaar zou zijn geweest. Weliswaar is een belangrijk onderdeel van het wetsvoorstel het verbieden van dierenpornografie, maar het tweede element, namelijk het strafbaar stellen van het plegen van ontucht met dieren, zou naar mijn mening voldoende zijn geweest om een initiatiefwetsvoorstel te rechtvaardigen.

De leden van de CDA-fractie vragen zich tevens af of iets dat ongewenst is – in casu ontucht met dieren – aanleiding geeft tot een via het strafrecht te handhaven verbod. Deze leden verwijzen naar het feit dat de indiener spreekt over het verwerpelijke karakter van dergelijke ontuchtige handelingen en strijdigheid met de heersende zeden en daarnaast ook verwijst naar «uitwassen» in de dierenporno-industrie. De leden van de CDA-fractie vragen zich – kortweg – af wat de achterliggende motivering van het wetsvoorstel is. In antwoord hierop zou ik willen zeggen dat het mij zowel om de bescherming van het dier als van de mens gaat. Wat dat laatste betreft gaat het dan zowel om de bescherming van de goede zeden als inderdaad ook om het voorkomen van uitwassen zoals die zich voordeden ten gevolge van de door de leden van de CDA-fractie aangehaalde dierenpornozaak te Kraggenburg.

Ik heb mij niet, zo zou ik in antwoord op een vraag van de leden van de CDA-fractie willen stellen, laten leiden door overwegingen dat specifiek de geestelijke integriteit van dieren aantoonbaar in het geding kan zijn in geval er sprake is van seksueel geaarde inbreuken op hun integriteit.

De leden van de **VVD**-fractie komt het vreemd voor dat er in het wetsvoorstel enerzijds gesproken wordt over de «rechten van het dier» terwijl de indiener anderzijds stelt dat het dier niet in staat is zijn wil te bepalen of kenbaar te maken. De leden van de VVD-fractie vragen zich af of, aangezien de invulling van de rechtspositie van het dier geheel moet worden overgelaten aan het inzicht van de mens, of er dan niet beter kan worden gesproken van «plichten van de mens» in plaats van «rechten van het dier»? Ik ben van mening dat, ook al kunnen dieren, anders dan mensen, niet hun wil bepalen, zij rechtens te beschermen belangen hebben en aldus dragers van rechten kunnen zijn. Het vaststellen van de grenzen van wat een mens een dier wel of niet kan aandoen en het bepalen van de (strafrechtelijke) bescherming van dieren is geheel aan mensen overgelaten. Dat laat onverlet dat de mens aan dieren rechten kan toekennen en dat de strafwetgever inbreuken op die rechten strafrechtelijk kan sanctioneren.

Grondslag

De leden van de **CDA**-fractie hebben vragen bij de – naar hun mening onduidelijke – rechtsgrond van het wetsvoorstel. Die onduidelijkheid vloeit volgens deze leden voort uit de wens enerzijds te spreken over goede zeden en anderzijds over het recht van het dier of diens belang. Deze leden betogen – hier samengevat – dat dieren geen dragers zijn van subjectieve rechten en dat het bij dierenporno en ontuchtige handelingen met dieren dan ook om machtsuitoefening door de mens tegenover het dier gaat. Deze leden wijzen er voorts op dat het bij seks met dieren en dierenporno om een wezenlijk ander doel of een wezenlijk ander menselijk belang gaat dan bij voedselvoorziening of medische experimenten. Het verschil zien deze leden vooral in het feit dat er in het ene geval wel en in het andere geval geen sprake is van lustbevrediging door de mens. De leden van de CDA-fractie vragen in dit verband naar een onderbouwing van het verbod op virtuele dierenpornografie. Zij achten een deugdelijk argument om dierenpornografie te verbieden omdat virtuele dierenporno zo moeilijk van echt is te onderscheiden dat dit op zichzelf bewijsrechtelijke problemen oproept. De leden missen deze argumentatie echter. In antwoord op deze vragen van de leden van de CDA-fractie zou ik voorop willen stellen dat de strafbaarstellingen uit het wetsvoorstel zowel berusten op de bescherming van de zeden als de bescherming van het dier. Ik meen dat het enkele feit dat de strafbaarstellingen op twee rechtsgronden berusten, niet tot onduidelijkheden leidt. Ik kan deze leden bevestigen dat ik inderdaad beoog virtuele dierenporno strafbaar te stellen mede ter wille van de bewijsvoering. Dit heb ik in de memorie van toelichting en in de nota naar aanleiding van het verslag ook benadrukt.

De leden van de **VVD**-fractie vragen waarom de initiatiefnemer heeft gekozen voor een afzonderlijk wetsvoorstel en niet voor opname van enkele artikelen in de Gezondheids- en welzijnswet voor dieren (GWWD)? Naar mijn mening past mijn voorstel beter in het kader van het Wetboek van Strafrecht en wel om de volgende redenen. Mijn belangrijkste overweging om het voorstel in dat kader te plaatsen, houdt verband met mijn mening dat het doel van bescherming van de goede zeden binnen het Wetboek van Strafrecht op zijn plaats is, daar waar de GWWD zich louter leent voor bescherming van het dier. Met een plaatsing binnen de GWWD zou het wetsvoorstel zich echter voornamelijk op de bescherming van het dier richten zonder dat daarbij het zedelijkheidsaspect aan de orde komt.

Binnen de zedelijkheidswetgeving kan ook het dier worden beschermd. Daarbij komt dat het dier door de GWWD al wordt beschermd als het door ontucht pijn of letsel wordt toegevoegd. Het aspect van dierenmishandeling ten gevolge van ontucht is daar dus al beschermd. Uit het hele artikel 36 GWWD blijkt dat er sprake moet zijn van het veroorzaken van pijn of letsel dan wel van benadeling van de gezondheid of het welzijn van het dier. Ook de voorbeelden uit het tweede lid van artikel 36 GWWD illustreren dat. Het ligt daarom niet voor de hand om ontucht met dieren toe te voegen aan de opsomming van artikel 36, tweede lid, GWWD. Ontucht met dieren heeft immers in de regel geen aantoonbare benadeling van de gezondheid of het welzijn van het dier tot gevolg. Het verbod op dierenpornografie past niet in de GWWD. Opneming daarvan in de GWWD zou daarnaast tot gevolg hebben dat daarmee de eenheid ten aanzien van het verbieden van pornografie zoals dat in het Wetboek van Strafrecht is vastgelegd, wordt aangetast.

De leden van de **PvdA**-fractie stelden op dit punt in het voorlopig verslag enkele vragen over de handelingen met dieren die op grond van dit wetsvoorstel strafbaar worden. Deze vragen worden verderop in deze memorie van antwoord samen met de vragen van de leden van de VVD-fractie over hetzelfde thema beantwoord. Ik volsta op deze plaats met daarnaar te verwijzen.

Wetssystematiek

De leden van de **PvdA**-fractie vroegen of een indeling waarbij de strafbepaling inzake dierenporno na artikel 240b wordt geplaatst en de strafbepaling inzake ontucht met dieren aan het eind van titel IV, niet meer voor de hand zou liggen.

De alternatieve indeling waaraan deze leden refereerden, is zeker denkbaar. Die heb ik ook overwogen. Toch geef ik er de voorkeur aan om de strafbepalingen uit dit wetsvoorstel aan het slot van de zedentitel bij elkaar te plaatsen. Het komt mij minder juist voor om enerzijds de zedendelicten waarin dieren expliciet worden genoemd en anderzijds de bestaande zedendelicten waarin dieren niet expliciet worden genoemd, in één titel door elkaar te zetten. Daarvan zou – hoe strafwaardig ik ontucht met dieren en dierenporno ook vind – in mijn ogen geen juist signaal uitgaan.

Strafbare handelingen

De leden van de **CDA**-fractie vragen zich af of twee in seksuele handelingen verwickelde personen met op de achtergrond twee vriende dieren wel onder het verbod op dierenporno vallen. Naar aanleiding van het advies van de Raad van State heb ik bij nota van wijziging mijn wetsvoorstel aangepast in de zin dat seksuele handelingen tussen dieren buiten de werking van deze wet blijven. De strafbepaling spreekt daarom nu van een afbeelding van een ontuchtige handeling «waarbij een dier én een mens betrokken zijn». Deze formulering bewerkstelligt dat een afbeelding zoals de leden van de CDA-fractie noemen, niet onder de strafbaarstelling valt. Voor strafbaarheid dient op de afbeelding een mens daadwerkelijk betrokken te zijn in de ontuchtige handeling met het dier. Ik meen dat het kenmerkende van de afbeelding in beginsel moet zijn – zoals deze leden het uitdrukken – «de fysieke, seksueel geladen interactie tussen mens en dier». Mede om bewijstechnische redenen valt ook een schijnbare betrokkenheid onder de delictsomschrijving.

De leden van de fracties van de **PvdA** en **VVD** hebben vragen over de beschrijving van de strafbare handelingen. De leden van de VVD-fractie vragen zich af of handelingen die normaal kunnen worden genoemd

onder omstandigheden ook een seksuele strekking kunnen hebben en dus als ontuchtig moeten worden beoordeeld en strafbaar gesteld. Daarnaast vragen de leden van de PvdA-fractie naar de grondslag van een strafbaarstelling van handelingen met dieren, niet zijnde penetratie van een dier door een mens of andersom, zonder dat het dier of de mens daarvan schade ondervindt. De leden van de PvdA-fractie vragen in dit verband of het de strekking van het voorgestelde artikel 254 is om alle handelingen met een seksuele strekking strafbaar te stellen die niet worden aangemerkt als «een normale wijze van omgang» met een dier. Zo ja, wil dat zeggen dat deze voorgestelde wetsbepaling een mogelijke strafbaarheid introduceert die mede afhangt van de notie van normaliteit van de Officier van Justitie c.q. de rechter? De leden van de VVD-fractie zijn van mening dat wettelijke begrippen helder geformuleerd dienen te worden. Deze leden vinden termen zoals «heersende maatschappelijke opvattingen» vaag en wijzen op de mogelijke «gevaarlijke implicatie» dat indien de samenleving in brede kringen seks met dieren normaal zou gaan vinden, de basis onder de wetgeving wegvalt. De leden van de VVD-fractie stellen dat het wetsvoorstel de invulling van de strafrechtelijke bepalingen genoeg geheel over laat aan de rechter waardoor de rechter «in feite wetgever» wordt gemaakt.

Graag zou ik hier graag als volgt op willen ingaan. Inderdaad kent de omschrijving van het delict een zekere bandbreedte die door de rechter ingevuld zal kunnen worden. Naar mijn mening is het delict wel voldoende duidelijk en wordt evenmin als bij de ook elders in het Wetboek van Strafrecht gebezigde term «ontucht», de rechter tot wetgever gemaakt zoals de leden van de VVD-fractie stellen. In lijn met intentie van de toenmalige wetgever bij de wijziging van meerdere artikelen uit de zedentitel van het Wetboek van Strafrecht¹ en in lijn met de geldende jurisprudentie vallen onder «ontuchtige handelingen» alleen die handelingen met een seksuele strekking onder de delictsomschrijving die in strijd zijn met een sociaal-ethische norm. Ontucht vereist dus vooreerst dat de desbetreffende handeling een seksuele strekking heeft. Alleen bij handelingen mét een seksuele strekking geldt het extra vereiste dat deze in strijd moeten zijn met een sociaal-ethische norm. Dat extra vereiste is nodig om zeker te stellen dat handelingen ten behoeve van bijvoorbeeld de fok niet strafbaar zijn in gevallen waarin deze handelingen een seksuele strekking zou worden toegedicht. Maar buiten dat soort gevallen is seks met dieren zonder meer in strijd met een sociaal-ethische norm. De gedachte van de leden van de VVD-fractie dat veranderingen in sociaal-ethische normen ertoe zouden kunnen leiden dat seks met dieren normaal wordt en daarmee – zonder dat de strafbepaling wordt geschrapt – straffeloos wordt, acht ik dan ook niet houdbaar.

Daarbij komt dat bij een nadere specificatie van het begrip «ontucht» in het onderhavige wetsvoorstel al snel zal moeten worden gedacht aan het seksueel binnendringen van een dier. Aangezien ik van mening ben dat seksuele handelingen die niet met binnendringen gepaard gaan, toch strafwaardig zijn, wordt een nadere specificatie naar mijn mening al snel te beperkend. Om het begrip ontucht nader te duiden, heb ik in de nota naar aanleiding van het verslag al enkele handelingen omschreven die naar mijn mening in ieder geval strafbaar zouden moeten zijn. Daarbij gaat het om het louter beroeren van de geslachtsdelen van het dier, het bevredigen van het dier door de mens zonder geslachtsgemeenschap, het gebruikmaken van een dier als middel voor de bevrediging van de mens zonder geslachtsgemeenschap en werkelijke geslachtsgemeenschap van mens met dier. Deze seksuele handelingen zijn strafbaar, tenzij zij een ontuchtig karakter ontberen, zoals in geval van handelingen ten behoeve van de fok.

¹ Kamerstukken II 1988/89, memorie van toelichting, 20 930, nr. 3, p.2.

De leden van de **PvdA**-fractie vragen waarom wat betreft de strafbaarstelling van dierenporno aansluiting is gezocht bij de strafbaarstelling van

kinderporno en niet bij de strafbaarstelling van het openlijk ten toon stellen of ongevraagd toezenden van (volwassen)porno. Eerst zou ik er op willen wijzen dat ik kinderporno een veel ernstiger delict acht dan dierenporno. Ik heb dit verschil tot uiting willen brengen in het – veel lagere – strafmaximum met betrekking tot dierenporno. Ook neem ik daarom aan dat indien er keuzes zouden moeten worden gemaakt, een actieve bestrijding van kinderpornografie prioriteit zal hebben boven het bestrijden van dierenpornografie. Toch heb ik ervoor gekozen om in het geval van dierenporno aansluiting te zoeken bij het delict kinderporno. Omdat het wetsvoorstel beoogt om ontucht met dieren mede te bestrijden door de ongebreidelde verspreiding van afbeeldingen daarvan aan te pakken, volstaat het in mijn ogen niet om slechts het openlijk ten toon stellen van dierenporno of het anders dan op verzoek toezenden daarvan strafbaar te stellen. Het gaat erom de productie van de afbeeldingen daarvan tegen te gaan, en, om dat te bereiken, ook het verspreiden van deze afbeeldingen zonder dat daarbij sprake is van openlijke tentoonstelling of toezending tegen iemands zin.

Op de vraag van de leden van de PvdA-fractie of er indicaties zijn dat kinder- cq. dierenmisbruik, landelijk of wereldwijd, op een vergelijkbare schaal plaatshebben, moet ik het antwoord schuldig blijven. Er zijn mij geen gegevens dienaangaande bekend. Evenmin beschik ik, zo zou ik ook in antwoord op een vraag van de leden van de PvdA-fractie willen stellen, over gegevens waaruit zou blijken dat dieren op latere leeftijd vergelijkbare schade ondervinden van het betrokken zijn in de vervaardiging van porno als kinderen. Ik heb dergelijke overwegingen ook niet betrokken bij de totstandkoming van het onderhavige wetsvoorstel. De leden van de PvdA-fractie vragen ook hoe de strafbaarstelling van de vervaardiging van «make believe»-dierenporno zich verhoudt tot de vrijheid van meningsuiting of beter van expressie? Vallen bijvoorbeeld ansichtkaarten of cartoons waarin een mens en een dier in seksuele activiteiten zijn betrokken onder de strafbaarstelling van het beoogde artikel 254a? Naar mijn mening komt het recht op vrije meningsuiting door het voorgestelde artikel 254a niet in het gedrang. De strafbepaling is beperkt tot afbeeldingen van ontucht waarbij een mens en een dier «schijnbaar» zijn betrokken. Cartoons vallen dus buiten deze bepaling.

Uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid

De leden van de **VVD**-fractie stellen dat het wetsartikel met betrekking tot dierenpornografie niet beoogt het welzijn van de dieren te bevorderen, maar dat het zich richt op de morele verwerpelijkheid van dierenpornografie en de daardoor veroorzaakte aantasting van de goede zeden. Deze leden vragen tegen die achtergrond zich af of het dan niet eerder een ethisch offensief geboden is, in plaats van een wettelijke strafbaarstelling. De leden van de VVD-fractie zouden van de indiener graag een nadere toelichting krijgen waarom het moreel verwerpelijke karakter van dierenpornografie tot inzet van strafwetgeving moet worden gemaakt. Ik kan mij niet vinden in deze gedachtegang van de leden van de VVD-fractie. Op de eerste plaats dient het verbod op dierenporno – zoals eerder al is uiteengezet – niet alleen de bescherming van de goede zeden, maar ook de bescherming van het dier zelf. Op de tweede plaats acht ik het beschermen van de goede zeden wel degelijk een onderwerp dat zich leent voor wettelijke strafbaarstelling en dat niet louter als onderwerp van een ethisch offensief aandacht zou moeten krijgen. Meerdere artikelen uit de zedentitel van het Wetboek van Strafrecht richten zich immers niet alleen op de bescherming van bijvoorbeeld personen, maar ook op de bescherming van de goede zeden in het algemeen.

Overgangsrecht

De leden van de CDA-fractie hebben tot slot nog een vraag over het overgangsrecht.

In de nota naar aanleiding van het verslag verwijst de indiener simpelweg naar artikel 1 van het Wetboek van Strafrecht. Op grond daarvan zullen de door hem voorgestelde verbodsbepalingen geen terugwerkende kracht hebben, aldus de indiener. Dat lijkt de aan het woord zijnde leden niet juist. Artikel 1 Sr is primair een instructienorm voor de wetgever en subsidiair een vangnetbepaling in het Wetboek. Een en ander spitst zich met name toe op een niet-actief element in het voorgestelde artikel 254a Sr, namelijk het in bezit hebben van dierenporno; alle overige elementen (vervaardigen, invoeren, doorvoeren, openlijk tentoonstellen, verspreiden) veronderstellen actieve handelingen die men welbewust pleegt na in werking treden van dit wetsvoorstel. Dat geldt niet voor bezit. Onmiddellijke werking bergt dus in zekere zin terugwerkende kracht in zich op dit punt.

De leden van de CDA-fractie vroegen om een reactie op hun uiteenzetting. In het door deze leden gegeven voorbeeld is van strafbaarstelling met terugwerkende kracht geen sprake. Iemand die vóór de datum van inwerkingtreding van de door mij beoogde wet zijn afbeeldingen van dierenporno weggooit, wordt na die datum niet alsnog strafbaar. Vanaf die datum is bezit echter wel strafbaar, ook als het gaat om afbeeldingen die iemand voor die datum al in bezit had. Dat is een werkwijze die vaker voorkomt. Als de wetgever het bezit van een nieuwe drug vanaf een bepaalde datum strafbaar stelt, geldt dat ook voor de drug die men vóór die datum al heeft verworven.

Harm Evert Waalkens