

Vergaderjaar 2008–2009

31 810

Uitvoering van het op 25 oktober 2007 te Lanzarote totstandgekomen Verdrag van de Raad van Europa inzake de bescherming van kinderen tegen seksuele uitbuiting en seksueel misbruik (Trb. 2008, 58)

Nr. 5

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 14 november 2008 en het nader rapport d.d. 8 december 2008, aangeboden aan de Koningin door de minister van Justitie. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 11 oktober 2008, no. 08.002939, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de minister van Justitie, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot uitvoering van het op 25 oktober 2007 te Lanzarote tot stand gekomen Verdrag van de Raad van Europa inzake de bescherming van kinderen tegen seksuele uitbuiting en seksueel misbruik (Trb. 2008, 58; hierna: het Verdrag), met memorie van toelichting.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 11 oktober 2008, nr. 08.002939, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 14 november 2008, nr. W03.08 0428/II, bied ik U hierbij aan.

Het is verheugend dat de Raad van State de strekking van het voorstel onderschrijft. Het voorstel heeft de Raad van State aanleiding gegeven tot het maken van één opmerking. Graag ga ik daar in het navolgende op in.

Het verdrag beoogt een hecht fundament en een krachtige bijdrage te leveren aan de bescherming van kinderen tegen seksuele uitbuiting en seksueel misbruik. Een belangrijk onderdeel van het verdrag betreft de strafrechtelijke bescherming van kinderen tegen nieuwe verschijningsvormen van misbruik die zich in de digitale wereld voordoen.

De uitvoering van het verdrag leidt onder andere tot de strafbaarstelling van het corrumpen van kinderen (voorgesteld artikel 248d van het Wetboek van Strafrecht).

De Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt een opmerking met betrekking tot de term «ontuchtig oogmerk». Hij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het voorstel wenselijk is.

Artikel 22 van het verdrag verplicht tot het strafbaar stellen van het corrumpen van minderjarigen. In de officiële Engelse verdragstekst luidt artikel 22 als volgt: «Each Party shall take the necessary legislative or other measures to criminalise the intentional causing, for sexual purposes, of a child who has not

reached the age set in application of Article 18, paragraph 2, to witness sexual abuse or sexual activities, even without having to participate.» In de Nederlandse vertaling van deze bepaling is het onderdeel «for sexual purposes» vertaald met: «voor seksuele doeleinden». Het voorgestelde artikel 248d van het Wetboek van Strafrecht luidt: «Hij die een persoon waarvan hij weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat deze de leeftijd van zestien jaren nog niet heeft bereikt, met ontuchtig oogmerk ertoe beweegt getuige te zijn van seksuele handelingen, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste twee jaren of geldboete van de vierde categorie.»

In de toelichting op dit artikel wordt vermeld dat de term «for sexual purposes» is omgezet in het bestanddeel «met ontuchtig oogmerk». Uit de toelichting wordt niet zonder meer duidelijk waarom voor dit bestanddeel, dat in die vorm thans niet in de wet voorkomt, is gekozen. De term «oogmerk», die in het strafrecht duidt op een zware vorm van opzet, kan verwarring wekken. Uit de toelichting blijkt dat in de term «ertoe beweegt» de opzet reeds besloten wordt geacht (overigens spreekt de toelichting ten onrechte van het bestanddeel «opzettelijk ertoe beweegt»). Met de vertaling van «for sexual purposes» door «met ontuchtig oogmerk» wordt in feite tweemaal het bestanddeel «opzet» in de delictomschrijving opgenomen, dat dan ook tweemaal bewezen moet worden. Op deze wijze geschiedt de implementatie van het verdrag op een wijze die een geringere bescherming van de minderjarige met zich brengt. Niet zonder meer valt in te zien waarom in de formulering van het voorgestelde artikel 248d niet is aangesloten bij de Nederlandse vertaling van het verdrag, waarin de term «voor seksuele doeleinden» is gehanteerd.

De Raad adviseert de toelichting aan te vullen en het wetsvoorstel zo nodig aan te passen.

De Raad merkt op dat uit de memorie van toelichting niet duidelijk blijkt waarom in het voorgestelde artikel 248d Sr, dat uitvoering geeft aan artikel 22 van het Verdrag, voor het bestanddeel «ontuchtig oogmerk» is gekozen. De Raad geeft aan dat niet zonder meer valt in te zien waarom niet is aangesloten bij het in de Nederlandse vertaling van artikel 22 van het Verdrag gebezigde begrip «voor seksuele doeleinden». De Raad is van mening dat de voorgestelde formulering ertoe leidt dat in de delictomschrijving tweemaal het bestanddeel «opzet» is opgenomen, hetgeen zou leiden tot een geringere bescherming.

Het voorgestelde artikel 248d Sr geeft uitvoering aan de in artikel 22 van het Verdrag opgenomen verplichting tot strafbaarstelling van het corrumpen van kinderen. Onder het corrumpen van kinderen wordt verstaan het opzettelijk een kind laten aanschouwen van seksuele handelingen voor seksuele doeleinden. Het begrip «for sexual purposes», in de Nederlandse vertaling «voor seksuele doeleinden», wordt in de delictomschrijving van artikel 248d Sr geduid met het bestanddeel «ontuchtig oogmerk». Daarmee is aangesloten bij de systematiek van het Wetboek van Strafrecht. In die systematiek vormt het bestanddeel «oogmerk» de gebruikelijke implementatie van in internationale rechtsinstrumenten gehanteerde begrippen als «for the purpose of» of «with the aim of», waarmee een voor strafbaarheid vereiste aanwezigheid van een bepaald doel bij de gedraging tot uitdrukking wordt gebracht. Zo spreekt bijvoorbeeld artikel 23 van het Verdrag (strafbaarstelling 'grooming') van het doen van een «intentional proposal () for the purpose of ()». Ook hier dient de gedraging (het doen van een voorstel) met een bepaald doel (het plegen van ontucht) te zijn verricht, hetgeen in het voorgestelde artikel 248e Sr eveneens is geïmplementeerd met het bestanddeel «oogmerk». Anders dan de Raad veronderstelt, leidt zulks echter niet tot een dubbel opzetvereiste. Gedragingen die worden verricht met een bepaald oogmerk zijn immers per definitie opzettelijk. Dat geldt ook voor het gedragsbestanddeel «ertoe bewegen» in het voorgestelde artikel 248d Sr.

Op grond van het bovenstaande ben ik van mening dat het voorgestelde artikel 248d Sr niet leidt tot een geringere bescherming dan de bescherming die artikel 22 van het Verdrag beoogt te bieden.

Van de gelegenheid is gebruik gemaakt om in het voorstel van wet nog een enkele redactionele verbetering aan te brengen.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De Vice-President van de Raad van State,
H. D. Tjeenk Willink*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde voorstel van wet en de memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De minister van Justitie,
E. M. H. Hirsch Ballin