



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

KU LEUVEN



Maastricht University

Faculteit Rechten

master in de rechten

Masterthesis

De positie van minderjarigen in het seksueel strafrecht

Anouk Verjans

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten, afstudeerrichting rechten

PROMOTOR :

Prof. dr. Bart SPRIET

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



UHASSELT

KNOWLEDGE IN ACTION

www.uhasselt.be

Universiteit Hasselt
Campus Hasselt:
Martelarenlaan 42 | 3500 Hasselt
Campus Diepenbeek:
Agoralaan Gebouw D | 3590 Diepenbeek

2023
2024



Maastricht University

Faculteit Rechten

master in de rechten

Masterthesis

De positie van minderjarigen in het seksueel strafrecht

Anouk Verjans

Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten, afstudeerrichting rechten

PROMOTOR :

Prof. dr. Bart SPRIET

Samenvatting

Het huidige Strafwetboek dateert uit 1867 en hinkt al decennialang achter op de maatschappelijke normen. Met de opkomende aandacht voor seksueel geweld in onze maatschappij werd het duidelijk dat deze verouderde wetgeving aanleiding gaf tot heel wat onzekerheden, daar het niet altijd een antwoord wist te bieden op huidige situaties. De hervorming van het Strafwetboek is een werk van lange adem. De wetgever gaf daarom prioriteit aan de invoering van een nieuw seksueel strafrecht. Sedert 1 juni 2022 zijn deze nieuwe regels in werking.

De absolute prioriteit bij de hervorming van het seksueel strafrecht betrof de strijd tegen seksueel geweld. Individuele seksuele integriteit en het seksuele zelfbeschikkingsrecht nemen een centrale plaats in. Minderjarigen moesten bijzonder beschermd worden, straffen moesten zwaarder worden en de hernieuwde regels dienen te beantwoorden aan hedendaagse maatschappelijke fenomenen.

Beelden van seksueel misbruik van minderjarigen – vroeger beter gekend onder de noemer van kinderpornografie – zijn actueler dan ooit. Zo werd gewezen radiopresentator Sven Pichal in augustus 2023 aangehouden op verdenking van het bezit en het verspreiden van dergelijk beeldmateriaal, hetgeen het nodige stof deed opwaaien binnen onze samenleving. Ook het niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte inhoud is geen ver-van-ons-bedshow meer. In november 2023 introduceerde Child Focus immers nog een nieuwe campagne, “Bel Glenn” genaamd. De 15-jarige Glenn stapte in 2017 uit het leven nadat zijn naaktfoto ongewild via sociale media werd verspreid. Child Focus activeerde het gsm-nummer van Glenn opnieuw. Wie naar het nummer belde, kreeg het verhaal van Glenn te horen en tekende zo een petitie voor een betere bescherming van jongeren tegen online seksuele uitbuiting. Glenn is niet de enige, want in 2022 opende Child Focus zo’n 151 dossiers aangaande dit thema. Door de snelheid waarin technologie zich ontwikkelt en het intensief gebruik van sociale media, is het belangrijk dat er adequate regels zijn omtrent wat kan en niet kan.

Centraal in deze masterscriptie staat dan ook de verenigbaarheid van de algemene doelstellingen van het nieuw seksueel strafrecht met de misdrijven van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen en de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud. Het onderzoek wil een antwoord bieden op de vraag of de wetgever voldoende tegemoet is gekomen aan de heersende maatschappelijke noden aangaande deze twee misdrijven of dat hij kansen heeft laten liggen. Een blik over de grenzen naar de Verenigde Staten van Amerika moet het mogelijk maken om de Belgische regelgeving vanuit een andere invalshoek te bekijken.

Woord vooraf

In september 2018 stapte ik voor het eerst door de welbekende groene deur van de Oude Gevangenis, beter bekend als de Universiteit Hasselt. Niet wetende wat mij te wachten stond en vol nieuwsgierigheid begon ik aan een nieuw hoofdstuk in mijn prille leven. De Universiteit Hasselt is geen doorsnee universiteit waar studenten een nummer uitmaken en passief in een gigantische aula moeten plaatsnemen. Het probleemgestuurd onderwijs is een enorme troef en ik geloof sterk dat dit bijdraagt aan een grondige vorming van de juristen van morgen. Mijn dank gaat dan ook in de allereerste plaats uit naar de Universiteit Hasselt. Ik heb mij hier meer dan thuis gevoeld.

Doorheen de rechtenopleiding creëerde ik een bijzondere interesse in het straf- en strafprocesrecht. Ik kon mijn master niet beter afronden dan door een masterthesis te mogen schrijven in dit rechtsdomein. Mijn dank gaat uit naar mijn promotor professor dr. Spriet die mij deze kans gaf.

Een oprecht woord van dank dient ook gericht te worden aan mijn begeleider Dries Paternot. Ik kon steeds op hem rekenen voor uitgebreide feedback en ondersteunende woorden. Van medestudenten ving ik regelmatig op dat een goede begeleider geen vanzelfsprekendheid is. Het spreekt voor zich dat ik dan ook erg dankbaar ben voor de begeleiding die ik heb mogen ontvangen.

Aan mijn papa, bedankt om steeds mijn rots in de branding te zijn. Nooit heb je een moment aan mij getwijfeld en kon ik rekenen op onvoorwaardelijke steun. Jouw oprechte geloof in mij heeft mijn studies een stuk makkelijker gemaakt. Je was mijn houvast en zal dat ook altijd blijven.

Tot slot zeg ik graag nog een welgemeende dank je wel aan mijn dierbare vriendinnen. Met regelmaat hebben jullie mijn gezaag en geklaag moeten aanhoren, maar het was jullie nooit te veel. Dankzij de rechtenopleiding heb ik jullie mogen leren kennen en hebben we al tal van mooie momenten beleefd. Ik ben ervan overtuigd dat dit lijstje nog lang niet af is.

Anouk Verjans

Riemst, 15 mei 2024

Inhoudsopgave

Samenvatting	1
Woord vooraf.....	3
Inhoudsopgave	5
Inleiding.....	9
Afdeling 1. Onderzoekscontext	9
1.1 Onderwerp van het onderzoek	9
1.2 Probleemstelling.....	10
1.3 Beperkingen	12
Afdeling 2. Onderzoeksvragen	13
Afdeling 3. Onderzoeksmethode	13
Afdeling 4. Opbouw van het onderzoek.....	14
Hoofdstuk 1. Seksuele meerderjarigheid: what's in name	17
Afdeling 1. Seksuele meerderjarigheid in het oud Strafwetboek.....	17
1.1 Principe: zestien jaar	17
Afdeling 2. Seksuele meerderjarigheid in het nieuw seksueel strafrecht.....	17
2.1 Principe: zestien jaar	17
2.2 Uitzonderingen.....	18
Afdeling 3. Berekening en vaststelling van de leeftijd	18
Hoofdstuk 2. Beelden van seksueel misbruik van minderjarigen	19
Afdeling 1. Kinderpornografie in het oud seksueel strafrecht	19
1.1 Begripsomschrijving	19
1.2 Constitutieve bestanddelen.....	20
1.3 Bestrafing	21
1.4 Rechtvaardigingsgronden	22
1.5 Verwijdering van de beelden.....	22
Afdeling 2. Beelden van seksueel misbruik van minderjarigen in het nieuw seksueel strafrecht..	23
2.1 Begripsomschrijving	23
2.2 Constitutieve bestanddelen.....	24
2.3 Bestrafing	26
2.4 Rechtvaardigingsgronden	28
2.5 De verwijdering van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen	29

Afdeling 3. Tussentijds besluit	30
Hoofdstuk 3. Het niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte inhoud	31
Afdeling 1. Het niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte beelden in het oud seksueel strafrecht	31
2.1 Begripsomschrijving	31
2.2 Constitutieve bestanddelen.....	32
2.3 Bestrafing	34
2.4 Procedures gericht tegen de verspreiding	35
Afdeling 2. Het niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte inhoud in het nieuw seksueel strafrecht	36
2.1 Begripsomschrijving	36
2.2 Constitutieve bestanddelen.....	37
2.3 Bestrafing	40
2.4 Rechtvaardigingsgrond.....	41
2.5 Procedures gericht tegen de verspreiding	42
Afdeling 3. Tussentijds besluit	42
Hoofdstuk 4. Bedenkingen bij de hervorming	43
Afdeling 1. Afwezigheid van (expliciete) strafbaarstelling: <i>dickpics</i>	43
2.1 Begripsomschrijving	43
2.2 Probleemstelling.....	44
2.3 Aanbevelingen	45
Afdeling 2. Afwezigheid van (expliciete) strafbaarstelling: <i>sextortion</i>	46
2.1 Begripsomschrijving	46
2.2 Probleemstelling.....	47
2.3 Aanbevelingen	48
Afdeling 3. Afwezigheid van (expliciete) strafbaarstelling: volledige <i>deepnudes</i>	49
3.1 Begripsomschrijving	49
3.2 Probleemstelling.....	50
3.3 Aanbevelingen	51
Afdeling 4. Paradoxe situatie binnen de legalisering van <i>sexting</i>	52
4.1 Begripsomschrijving	52
4.2 Probleemstelling.....	52
4.3 Aanbevelingen	53

Afdeling 5. De strafbare poging aangaande beelden van seksueel misbruik van minderjarigen ..	53
1. Begripsomschrijving	53
2. Probleemstelling	53
3. Aanbevelingen	54
Hoofdstuk 5. Rechtsvergelijkend onderzoek met de Verenigde Staten	55
Afdeling 1. Beelden van seksueel misbruik van minderjarigen in de Verenigde Staten	55
1. Begripsomschrijving	55
2. Constitutieve bestanddelen	58
3. Bestrafing	59
4. Tussentijds besluit	62
5. Vergelijking met België	62
Afdeling 2. Niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud in de Verenigde Staten ..	63
1. Begripsomschrijving	63
2. Gebrek aan expliciete federale strafrechtelijke regelgeving	63
3. <i>Nonconsensual pornography</i> op deelstatelijk niveau	65
4. Pogingen tot federale strafrechtelijke regelgeving	71
5. Civielrechtelijke remedies en auteursrechtelijke bescherming	73
6. Tussentijds besluit	74
7. Vergelijking met België	75
Conclusie	77
Lijst van geraadpleegde bronnen	81
Bijlage 1. Vergelijkende tabel beelden van seksueel misbruik van minderjarigen	87
Bijlage 2. Vergelijkende tabel niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud	91

Inleiding

Afdeling 1. Onderzoekscontext

1.1 Onderwerp van het onderzoek

"Dat heeft mijn hele leven veranderd. Dingen die ik kende, zag ik in een ander perspectief. Mensen die ik vertrouwde, vertrouwde ik niet meer." – N., vrijwilliger bij PUNT. vzw, over seksueel misbruik op 13-jarige leeftijd. ¹

1. De schreeuw in de samenleving naar een performante aanpak van seksueel geweld klinkt de laatste jaren luider dan ooit. In oktober 2017 verspreidde de hashtag *#MeToo* zich wereldwijd op sociale media, nadat een aantal modellen en actrices de Amerikaanse filmproducer Harvey Weinstein beschuldigden van seksueel misbruik. *MeToo* vormt een initiatief tegen seksueel grensoverschrijdend gedrag, seksuele intimidatie, lastigvallen, misbruik, aanranding en verkrachting, in het bijzonder binnen situaties van machtsongelijkheid. Meestal spelen deze zich af in een werk- of onderwijsrelatie. De menselijke waardigheid van vrouwen, mannen en minderjarigen wordt hierbij aangetast. ² In Vlaanderen nam de hashtag vooral een sprong door de zaak Bart de Pauw. ³

2. Niet alleen *#MeToo* deed vele stemmen weerklinken. In een arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) van 2 mei 2017 werd België veroordeeld wegens een schending van artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: EVRM), dewelke het verbod op foltering inhoudt, door zijn lakse houding ten aanzien van een klacht van een slachtoffer van seksueel geweld. ⁴

3. Ook de moord op Julie van Espen in 2019 veroorzaakte een schokgolf doorheen ons land. Duizenden mensen kwamen op straat en protesteerden tegen seksueel geweld onder de slogan *#enough*, als eis dat van seksueel geweld een absolute prioriteit zou worden gemaakt in ons beleid.

4. Een adequate aanpak van seksueel geweld werd belangrijker dan ook. Dit resulteerde in de invoering van het nieuwe seksuele strafrecht. Bij wet van 21 maart 2022 houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot seksueel strafrecht (hierna: wet van 21 maart 2022) voerde de wetgever een aantal fundamentele wijzigingen door om zo het seksueel strafrecht aan te passen aan de huidige tijdsgeest. ⁵ Het Strafwetboek uit 1867 was immers te weinig aangepast aan geldende maatschappelijke normen en wist niet altijd een antwoord te bieden op hedendaagse fenomenen. Dit zorgde voor heel wat onduidelijkheden.

¹ PUNT. vzw fungeert als advies- en informatiecentrum aangaande seksueel overschrijdend gedrag. Zie www.puntvzw.be.

² Zie www.amnestyinternational.be.

³ L. STEVENS, "Wanneer worden avances in juridisch opzicht transgressies?" in B. PATTYN en P. D'HOINE (eds.), *Identiteit in Perspectief: Lessen voor de eenentwintigste eeuw*, Leuven, Universitaire Pers Leuven, 2019, (75) 76.

⁴ EHRM 2 mei 2017, nr. 61030/08, *B.V./België*.

⁵ Wet van 21 maart 2022 houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *BS* 30 maart 2022.

De absolute prioriteit bij de wijziging van het seksueel strafrecht bedroeg de strijd tegen seksueel geweld. Straffen moesten zwaarder worden. De individuele seksuele integriteit en het seksuele zelfbeschikkingsrecht nemen bovendien een centrale plaats in. ⁶

1.2 Probleemstelling

5. Met de invoering van de wet van 21 maart 2022 werd voor een groot stuk gevolg gegeven aan de nood tot een performante aanpak van seksueel geweld in overeenstemming met de behoeften van onze huidige samenleving. Desalniettemin lijkt de Belgische wetgever te hebben nagelaten te reageren op de schaduwkant van de onlinewereld. Dit specifiek in het kader van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen en het daarmee verbonden niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte inhoud.

6. Met betrekking tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen is de poging tot het bezitten en verwerven, enerzijds, en het zich toegang verschaffen tot kinderpornografisch materiaal, anderzijds, vandaag niet strafbaar. Beide fenomenen maken immers wanbedrijven uit en pogingen tot wanbedrijven moeten expliciet ingeschreven worden in het Strafwetboek. ⁷Dit is vandaag niet het geval.

7. Ook aangaande de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud doen er zich enkele problemen voor. De minderjarigheid bij dit misdrijf zal geanalyseerd worden, maar is er niet beperkt toe. Ook de meerderjarigheid zal in bepaalde gevallen besproken worden.

8. In de eerste plaats heeft de wetgever geen gevolg gegeven aan een frequent voorkomend en wijdverspreid maatschappelijk probleem, het versturen van zogenaamde *dickpics*. Uit een onderzoek van het Instituut voor de Gelijkheid van Vrouwen en Mannen (hierna: IVGM) van 2023, afgenomen bij 1819 jongeren, blijkt nochtans dat 51% van meisjes tussen de 15 en 25 jaar oud al eens een ongevraagde *dickpick* ontving. ⁸ Bij jongens ligt dit percentage op 31%. ⁹

Bovendien geeft 23% van de respondenten aan kwade bedoelingen te hebben bij het verzenden van dergelijke beelden. Ze willen de ontvanger intimideren, lastig vallen, vernederen of pesten. ¹⁰

⁶ Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl. St.* Kamer 20-21, nr. 55-2414/001.

⁷ Art. 53 Sw.

⁸ A. VAN DE MAELE, A. GILLEN, M. GIACOMETTI, C. VAN DE HEYNING en M. WALRAVE, "Jongeren over dickpics en het bezit van naaktbeelden zonder toestemming", Antwerpen, Instituut voor de gelijkheid van mannen en vrouwen, 2023, 12.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ A. VAN DE MAELE, A. GILLEN, M. GIACOMETTI, C. VAN DE HEYNING en M. WALRAVE, "Jongeren over dickpics en het bezit van naaktbeelden zonder toestemming", Antwerpen, Instituut voor de gelijkheid van mannen en vrouwen, 2023, 16.

De impact van het ontvangen van ongewenst seksueel getinte inhoud mag niet onderschat worden. De respondenten die aangaven dat ze al eens een ongevraagde *dickpick* ontvingen, laten o.m. gevoelens van verlegenheid, boosheid, hulpeloosheid, beschaamdheid blijken. ¹¹

9. Een ander misdrijf van het digitale tijdperk betreft *sextortion*. *Sextortion*, oftewel seksuele afpersing, betreft de afpersing door middel van intieme beelden. Voornamelijk tieners zijn, gelet op hun jonge leeftijd, makkelijker te overhalen om intieme beelden van zichzelf door te sturen, waarna de afpersers dreigen de beelden te verspreiden als het slachtoffer niet met geld, bijkomende foto's of seksuele handelingen over de brug komt. ¹²

Belgische cijfers over het aantal slachtoffers van *sextortion* ontbreken tot op heden. Een korte uitstap naar onze noorderburen leert ons dat de Nederlandse hulplijn "Helpwanted" in 2023 meer dan 5000 meldingen ontving van *sextortion*. Dit betreft een verdubbeling ten opzichte van het jaar daarvoor. ¹³

Ook uit Amerikaans onderzoek blijkt *sextortion* een frequent voorkomend fenomeen te zijn. Uit 5568 adolescenten blijkt 5% al een het slachtoffer te zijn geworden van seksuele afpersing. ¹⁴

Het mag duidelijk zijn dat *sextortion*, net zoals het niet-consensueel ontvangen van *dickpics*, een ernstig maatschappelijk probleem vormt. De IGVM pleitte voor een aparte strafbaarstelling bij de hervorming van het seksueel strafrecht, maar de wetgever gaf hier geen gevolg aan. Nochtans wijst de praktijk uit dat dergelijke gedragingen enkel in zeer specifieke gevallen en via omwegen kunnen worden vervolgd. ¹⁵

10. De razendsnelle opkomst van artificiële intelligentie (hierna: AI) is niemand onbekend. Hoewel dit verschijnsel ongetwijfeld vele voordelen met zich meebrengt, mag de donkere keerzijde ervan niet uit het oog worden verloren. Zo worden door middel van informaticaprogramma's pornografische beelden gecreëerd waarop een persoon op een intieme manier wordt voorgesteld door manipulatie van beelden. Het gaat om zogenaamde *deepnudes*.

Hoewel politieke *deepfakes*¹⁶ de schijnwerpers lijken te stelen, blijkt uit statistieken dat maar liefst 96% van de momenteel circulerende *deepfakes* seksueel van aard zijn. ¹⁷ Dit zijn verontrustende cijfers. Het onderstreept de noodzaak om deze digitale dreiging serieus te nemen en te voorzien in

¹¹ A. VAN DE MAELE, A. GILLEN, M. GIACOMETTI, C. VAN DE HEYNING en M. WALRAVE, "Jongeren over dickpics en het bezit van naaktbeelden zonder toestemming", Antwerpen, Instituut voor de gelijkheid van mannen en vrouwen, 2023, 15.

¹² IGVM, "Dreigen met het verspreiden van intieme beelden ('sextortion')", (https://igvm-iefh.belgium.be/nl/activiteiten/geweld/digitaal_seksueel_geweld/dreigen_met_het_verspreiden_van_intieme_beelden#:~:text=In%20een%20recent%20onderzoek%20van,keer%20meer%20dan%20mannen%20mee.).

¹³ X., "Hulplijn meldt verdubbeling slachtoffers sextortion: 'Ze bellen in paniek op'", *De Telegraaf* 7 mei 2024 (<https://www.telegraaf.nl/video/701031724/hulplijn-meldt-verdubbeling-slachtoffers-sextortion-ze-bellen-in-paniek-op>).

¹⁴ J.W. PATCHIN en S. HINDUJA, "Sextortion among adolescents: results from a national survey of U.S. Youth", *Sage Journals*, 2020, 30.

¹⁵ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl. St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 182.

¹⁶ *Deepnudes* maken deel uit van de ruimere *deepfakes*. *Deepfakes* betreffen beelden die tot stand komen d.m.v. artificiële intelligentie.

¹⁷ N. SZYF, *AI-misbruik in de pornografische context: onderzoek naar wraakporno in vorm van deepfakes en het ontbrekend wettelijk kader*, masterproef UGent, 2023, 5.

een adequate strafbaarstelling. Nader onderzoek leert ons immers dat er zich vandaag lacunes voordoen aangaande de bestraffing van dit fenomeen.

11. Tot slot doet er zich een paradoxale situatie voor in het hervormd seksueel strafrecht. Dit specifiek tussen artikel 417/49 Sw. dat het fenomeen van primaire *sexting* legaliseert, en artikel 417/6 Sw. dat de seksuele meerderjarigheid regelt.

Conform dit laatste artikel wordt de seksuele meerderjarigheid principieel vastgelegd op zestien jaar.

¹⁸ Echter bestaan er uitzonderingen op dit principe. Zo mogen 14- en 15-jarigen seksuele betrekkingen hebben met iemand die maximaal drie jaar ouder is. ¹⁹ De minimumgrens om aan primaire *sexting* te doen ligt dan weer op 16 jaar. ²⁰

Deze twee artikelen langs elkaar gelegd zouden 14- en 15-jarigen seksuele betrekkingen met elkaar mogen hebben, maar geen seksueel getint beeldmateriaal met elkaar uitwisselen.

1.3 Beperkingen

12. Voorliggend onderzoek wil een aanzet geven tot het analyseren van de misdrijven van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen en het niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte inhoud, en het formuleren van aanbevelingen ter aanpassing van deze misdrijven wanneer de huidige wetgeving niet in overeenstemming blijkt te zijn met de algemene doelstelling van het nieuw seksueel strafrecht en maatschappelijke noden. De focus ligt dus op het strafrecht, andere rechtstakken zullen buiten beschouwing worden gelaten.

13. Teneinde voornoemde misdrijven te bestuderen wordt een grondige analyse gemaakt van het Belgische recht en het Amerikaanse recht.

Voor het Belgische luik zal de vergelijking worden gemaakt tussen het oude en het nieuwe recht om te oordelen of er aan de algemene doelstelling van het nieuw seksueel strafrecht voldaan is.

De Verenigde Staten van Amerika staan gekend om hun strenge houding t.a.v. *child pornography*, bij ons vandaag gekend als beelden van seksueel misbruik van minderjarigen. Dit maakt het interessant om aan vergelijkend onderzoek te doen. Het daarmee samenhangende niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte inhoud zal eveneens naar Amerikaans recht onder de loep genomen worden. Er wordt geen onderzoek gedaan naar of vergelijking gemaakt met andere rechtsstelsels.

¹⁸ Art. 417/6 Sw.

¹⁹ Art. 417/6, §2, eerste lid Sw.

²⁰ Art. 417/49 Sw.

Afdeling 2. Onderzoeksvragen

14. Centraal in dit onderzoek staat de zoektocht naar de overeenstemming tussen de algemene doelstelling van het nieuw seksueel strafrecht en de misdrijven van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen en het niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte inhoud. De centrale onderzoeksvraag in deze masterthesis luidt dan ook: *"Beelden van seksueel misbruik van minderjarigen en het daarmee samenhangende niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte inhoud in het nieuw seksueel strafrecht: een weloverwogen hervorming of een gemiste kans? Een analyse van de hervormde wetgeving en een rechtsvergelijkend onderzoek met de Verenigde Staten"*.

15. Teneinde een antwoord te bieden op de centrale onderzoeksvraag, wordt eerst een antwoord geformuleerd op de volgende sub-onderzoeksvragen:

- Hoe wordt de seksuele meerderjarigheid in het oud en het nieuw seksueel strafrecht ingevuld? (beschrijvende sub-onderzoeksvraag)
- Hoe wordt het misdrijf van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen ingevuld in het oud en in het nieuw seksueel strafrecht? (beschrijvende sub-onderzoeksvraag)
- Hoe wordt het misdrijf van niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud ingevuld in het oud en in het nieuw seksueel strafrecht? (beschrijvende sub-onderzoeksvraag)
- Is de huidige regelgeving inzake beelden van seksueel misbruik van minderjarigen en niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte inhoud in overeenstemming met de algemene doelstelling van het nieuw seksueel strafrecht en de maatschappelijke noden? Zo nee, hoe kan hier gevolg aan worden gegeven? (evaluerende en aanbevelende sub-onderzoeksvraag)
- Hoe worden de misdrijven van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen en niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud ingevuld in het Amerikaans rechtstelsel? Kan hier inspiratie uit worden gehaald ter verbetering van het Belgische recht? (vergelijkende sub-onderzoeksvraag)

Afdeling 3. Onderzoeksmethode

16. In deze masterthesis wordt een monodisciplinair rechtswetenschappelijk onderzoek gevoerd. Juridische bronnen worden bestudeerd en geanalyseerd om ze vervolgens systematisch te verwerken. Op die manier wordt getracht tot een duidelijk inzicht te komen aangaande het misdrijf van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen in samenloop met de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud.

17. De beschrijvende onderzoeksvragen hebben tot doel een eerste beeld te schetsen alvorens dieper onderzoek te kunnen verrichten. Zij zijn cruciaal in elk rechtswetenschappelijk onderzoek.

18. Daaropvolgend wordt een evaluerend en aanbevelend onderzoek gevoerd. Er wordt beoordeeld of de hervormde wetgeving in overeenstemming is met de algemene doelstellingen van het nieuw seksueel strafrecht en de huidige maatschappelijke noden. Daarom is het van belang om de vergelijking te maken tussen het oude en het nieuwe recht en eerst, zoals gezegd, beschrijvend te werk te gaan.

19. Teneinde het perspectief van dit onderzoek te verruimen wordt de vergelijking gemaakt met het Amerikaanse rechtstelsel. Het rechtsvergelijkend aspect van dit onderzoek is interessant omdat het toelaat het Belgische recht vanuit een andere invalshoek te bekijken. Gelet op het feit dat de Verenigde Staten van Amerika een dualistisch systeem kennen waarbij de staat bestaat uit de federatie en 50 afzonderlijke staten²¹, zal de focus gelegd worden op het federale Amerika. Het vergelijkend onderzoek moet toelaten een antwoord te bieden op de vraag of het Amerikaanse model ter inspiratie kan dienen voor het Belgische recht.

Afdeling 4. Opbouw van het onderzoek

20. In het eerste hoofdstuk van dit onderzoek zal de seksuele meerderjarigheid aan bod komen. De invulling van het begrip in het nieuw seksueel strafrecht zal afgewogen worden tegen de invulling ervan in het oud Strafwetboek.

21. Het tweede hoofdstuk zal zich toespitsen op het misdrijf van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen. Onder andere de constitutieve bestanddelen, de strafmaten en eventuele rechtvaardigingsgronden zullen uiteengezet worden. Dit in vergelijking met het oud seksueel strafrecht, waar het misdrijf de naam "kinderpornografie" droeg.

22. In het derde hoofdstuk zal het misdrijf van het niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte inhoud onder de loep worden genomen. Opnieuw zullen onder andere de constitutieve bestanddelen van het misdrijf, evenals de strafmaten en eventuele rechtvaardigingsgronden worden uiteengezet en worden afgewogen tegen het oud seksueel strafrecht.

23. Het volgende hoofdstuk zal een kritische evaluatie bevatten van het nieuw seksueel strafrecht, specifiek aangaande de misdrijven beelden van seksueel misbruik van minderjarigen en de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud. Er wordt getracht eventuele inconsistenties met de algemene doelstellingen van het nieuw seksueel strafrecht en de hedendaagse maatschappelijke noden op te sporen en van hieruit aanbevelend te werk te gaan. Dit deel kan dienen als inspiratiebron ter actualisering van de huidige Belgische regelgeving.

²¹ Art. VI, C2.1 US Constitution.

24. Tot slot zal er een blik over de grenzen geworpen worden en de vergelijking worden gemaakt met de Verenigde Staten. Er wordt onderzocht hoe de Verenigde Staten op federaal niveau de misdrijven van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen en niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud invullen in hun rechtsstelsel en dit bestraffen. Bovendien wordt er nagegaan of het Amerikaanse model een inspiratiebron kan vormen voor het Belgische recht.

Hoofdstuk 1. Seksuele meerderjarigheid: what's in name

Afdeling 1. Seksuele meerderjarigheid in het oud Strafwetboek

1.1 Principe: zestien jaar

25. De seksuele meerderjarigheid betreft de leeftijdsgrens voor het seksueel zelfbeschikkingsrecht. Vanaf deze leeftijd wordt het desbetreffende individu geacht in staat te zijn om toestemming te verlenen voor seksuele handelingen. Onder deze leeftijd worden seksuele handelingen in principe als strafbare feiten benaderd.

26. In het Belgisch strafwetboek wordt een minderjarige in beginsel benaderd als *"elke persoon die de leeftijd van achttien jaar nog niet heeft bereikt"*.²² Dit ligt in lijn met zowel het internationaal als Europees recht. In het Verdrag inzake de Rechten van het Kind (hierna: IVRK) wordt een kind immers omschreven als *"ieder mens jonger dan achttien jaar, tenzij volgens het op het kind van toepassing zijnde recht de meerderjarigheid eerder wordt bereikt"*.²³ De Europese richtlijn 2016/800 op zijn beurt definieert een kind als *"een persoon die jonger is dan 18 jaar"*.²⁴

27. Het principe van de minderjarigheid ligt ietwat anders in het seksueel strafrecht. In het oud seksueel strafrecht gold krachtens de wet een onweerlegbaar vermoeden dat een minderjarige onder de zestien jaar niet kon instemmen met een handeling die zijn of haar seksuele integriteit schaadde.

²⁵

28. Het Belgische strafrecht voorzag in het midden van de twintigste eeuw in een onderscheid tussen heteroseksualiteit en homoseksualiteit. In naam van de jeugdbescherming werd in 1965 artikel 372bis toegevoegd aan het Strafwetboek. Conform dit artikel werd de leeftijdsgrens van zestien jaar opgetrokken naar achttien jaar voor het stellen van homoseksuele handelingen. Dit voornamelijk gericht op seksuele contacten tussen een meerderjarige en een minderjarige persoon. Uiteindelijk werd deze bepaling pas in 1985 afgeschaft wegens zijn discriminerende aard.²⁶

Afdeling 2. Seksuele meerderjarigheid in het nieuw seksueel strafrecht

2.1 Principe: zestien jaar

29. Ook in het nieuw seksueel strafrecht geldt als basisregel dat de seksuele meerderjarigheid wordt bereikt op de volle leeftijd van zestien jaar. Minderjarigen die deze leeftijd niet bereikt hebben, worden opnieuw krachtens de wet geacht niet uit vrije wil te kunnen toestemmen.²⁷

²² Art. 100ter Sw.

²³ Art. 1 IVRK.

²⁴ Art. 3, lid 1 Richtl. EP en Raad (EU) 2016/800, 11 mei 2016.

²⁵ Art. 371/1; 372; 373; 375; 377ter; 377quater; 379 en 380 (oud) Sw.

²⁶ J. WILS, "De invloed van de homoseksuele verleidingstheorie op de Belgische jeugdbescherming in de twintigste eeuw. De levensloop van artikel 372bis van het Strafwetboek", *Jura Falc.* 2022-23, afl. 1, 330.

²⁷ Art. 417/6, §1 Sw.

2.2 Uitzonderingen

30. In vergelijking met het oude seksueel strafrecht heeft er, naast het behoud van de grens op zestien jaar, ook een verlaging van de leeftijdsgrens plaatsgevonden. In twee uitzonderlijke gevallen kan een minderjarige die de leeftijd van zestien jaar niet heeft bereikt, toch uit vrije wil toestemmen:

- een minderjarige, ouder dan veertien maar jonger dan zestien jaar, zou wel kunnen toestemmen, indien het leeftijdsverschil met de andere persoon niet meer dan drie jaar bedraagt;
- tussen minderjarigen die de volle leeftijd van veertien jaar bereikt hebben en die met wederzijdse toestemming handelen wanneer het onderlinge leeftijdsverschil wel meer dan drie jaar bedraagt.²⁸

31. In een aantal gevallen kan een persoon van minder dan achttien jaar nooit uit vrije wil instemmen:

- indien de dader een bloed- of aanverwant is in de rechte lijn, een adoptant, een bloed- of aanverwant in de zijlijn tot de derde graad, een persoon met een soortgelijke positie in het gezin of gelijk welke persoon die gewoonlijk of occasioneel met de minderjarige samenwoont en over hem gezag heeft;
- indien de dader gebruik heeft gemaakt van een erkende positie van vertrouwen, gezag of invloed ten aanzien van de minderjarige;
- indien de verspreiding moet beschouwd worden als een daad van ontucht of prostitutie.²⁹

Afdeling 3. Berekening en vaststelling van de leeftijd

32. De leeftijd van het minderjarige slachtoffer wordt berekend vanaf het uur der geboorte. Dit wordt vastgesteld hetzij door de geboorteakte te verifiëren, hetzij via een procedure voor de familierechtbank.³⁰

33. De rechter voor wie de zaak aanhangig is, stelt de leeftijd van het minderjarige slachtoffer vast.³¹

²⁸ Art. 417/6, §2 Sw.

²⁹ Art. 417/6, §3 Sw.

³⁰ G. SCHUND, *Traité*, I, 351; A. VANDEPLAS, "Verkrachting van kinderen beneden de veertien jaar", *RW* 1977-78, 111.

³¹ N. BILTRIS, *o.c.*, 1019, nr. 30; A. CHAVEAU en F. HELIE, *Theorie du Code pénal*, Parijs, Marchal et Billard, 105, nrs. 2807-2808; J. DELVA, *Aanranding van de eerbaarheid en verkrachting, o.c.*, 175, nr. 424; J. NYPELS en J. SERVAIS, *Code pénal*, Brussel, Bruylant-Christophe, 1898, art. 372, nr. 9; G. SCHUIND, *Traité*, I, 351.

Hoofdstuk 2. Beelden van seksueel misbruik van minderjarigen

Afdeling 1. Kinderpornografie in het oud seksueel strafrecht

1.1 Begripsomschrijving

34. Het vervaardigen en verspreiden van kinderpornografie is een fenomeen dat in de loop van vorige eeuw aan belangstelling heeft gewonnen. Zo voorziet het verdrag van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind (hierna: IVRK), dat tot stand kwam in de schoot van de Verenigde Naties, in artikel 34 het volgende: *"De staten die partij zijn, verbinden zich ertoe het kind te beschermen tegen alle vormen van seksuele exploitatie en seksueel misbruik. Hiertoe nemen de staten die partij zijn met name alle passende nationale, bilaterale en multilaterale maatregelen om te voorkomen dat: a) een kind ertoe wordt aangespoord of gedwongen deel te nemen aan onwettige seksuele activiteiten; b) kinderen worden geëxploiteerd in de prostitutie of andere onwettige seksuele praktijken; c) kinderen worden geëxploiteerd in pornografische voorstellingen en pornografisch materiaal."*³²

35. Zedenschennis door kinderpornografisch materiaal, ook wel kinderpornografie genoemd, werd daaropvolgend in het Belgische strafrecht ingevoerd bij wet van 13 april 1995 en later gewijzigd bij de wetten van 28 november 2000, 30 november 2011 en 31 mei 2016.³³ Deze laatste wet heeft in artikel 383bis, §4 oud Sw. een definitie van kinderpornografie ingevoerd, gebaseerd op Europese regelgeving.³⁴ Dit artikel luidt als volgt:

"1° elk materiaal dat de visuele weergave op welke wijze dan ook behelst van een minderjarige die deelneemt aan echte of gesimuleerde expliciete seksuele gedragingen, of dat de weergave behelst van de geslachtsorganen van een minderjarige voor primair seksuele doeleinden;

2° elk materiaal dat de visuele weergave op welke wijze dan ook behelst van een persoon die er als een minderjarige uitziet en die deelneemt aan echte of gesimuleerde expliciete seksuele gedragingen, of dat de weergave behelst van de geslachtsorganen van deze persoon voor primair seksuele doeleinden;

*3° realistische afbeeldingen die de weergave behelzen van een niet-bestaande minderjarige die deelneemt aan expliciete seksuele gedragingen, of die de weergave behelzen van de geslachtsorganen van deze minderjarige voor primair seksuele doeleinden."*³⁵

36. Zoals uit de lezing van artikel 383bis oud Sw. op te maken valt, beoogt zij de weergave van kinderpornografie waarbij een echt kind is betrokken, kinderpornografie waarbij een schijnbaar kind is betrokken, alle materiaal waarbij een fictief kind wordt afgebeeld – de fictieve kinderpornografie

³² F. HUTSEBAUT, "Kinderpornografie in het Belgisch strafrecht", *T.Strafr.* 2000, 185.

³³ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, p. 238.

³⁴ Art. 2 wet van 31 mei 2016 tot verdere invoering van de Europese verplichtingen op het vlak van seksuele uitbuiting van kinderen, kinderpornografie, mensenhandel en hulpverlening bij illegale binnenkomst, illegale doortocht en illegaal verblijf.

³⁵ Art. 383bis, §4 oud Sw.

– en alle materiaal waarbij, via montage, een echt, onbestaand of schijnbaar kind wordt afgebeeld – de technische kinderpornografie.³⁶

1.2 Constitutieve bestanddelen

1.2.1 Materieel bestanddeel

1.2.1.1 Het tentoonstellen, aanbieden, verkopen, verhuren, uitzenden, verdelen, verspreiden, ter beschikking stellen of overhandigen, vervaardigen, invoeren of doen invoeren van kinderpornografisch materiaal

37. Artikel 383*bis*, §1 oud Sw. bestraft het tentoonstellen, aanbieden, verkopen, verhuren, uitzenden, leveren, verdelen, verspreiden, ter beschikking stellen of overhandigen, vervaardigen, invoeren of doen invoeren van kinderpornografisch materiaal.³⁷

38. Enkele van bovenstaande begrippen verdienen nadere uitleg. Onder “uitzenden” wordt het uitzenden via informatiekkanalen zoals het internet begrepen. Het internet kan echter ook onder de begrippen “tentoonstellen en verspreiden” worden gebracht, daar deze o.a. verwijzen naar het aanleggen op een website van hyperlinks, aldus het Hof van Cassatie.³⁸ “Overhandigen” op zijn beurt betreft elke vorm van ter beschikking stellen die niet als verkoop, verhuur of verspreiden gekwalificeerd kan worden.³⁹

39. Kinderpornografie wordt van de gewone pornografie onderscheiden ingevolge de minderjarigheid van het slachtoffer. Op grond van artikel 1 IVRK wordt onder het kind “*iedere mens jonger dan achttien jaar, tenzij volgens het op het kind van toepassing zijnde recht de meerderjarigheid eerder wordt bereikt*”, begrepen.⁴⁰

40. De wetsbepaling is eveneens van toepassing wanneer foto’s van minderjarigen kunstmatig worden samengesteld en op verschillende visuele dragers worden voorgesteld.⁴¹

1.2.1.2 Het verwerven, bezitten of toegang verschaffen tot kinderpornografisch materiaal

41. Artikel 383*bis*, §2 oud Sw. bestraft het verwerven, het bezit van kinderpornografie of het zich met kennis van zaken, door middel van informatie- en communicatietechnologie, daartoe toegang verschaffen.⁴²

³⁶ *Gedr. St.* Kamer 2015-2016, nr. 1701, 13-14; A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, p. 238.

³⁷ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, p. 239.

³⁸ *Gedr. St.* Kamer 1998-1999, nr. 1907/1, 13; P. DE HERT en K. BODARD, “Internet: een uitdaging? Situering van de problematiek aan de hand van kinderpornografie”, *AJT Dossier* 1996-1997, nr. 7; Cass. 3 februari 2004, *Arr.Cass.* 2004, nr. 200.

³⁹ A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, p. 239.

⁴⁰ *Supra* nr. 34.

⁴¹ *Gedr.St.* Senaat 1999-2000, nr. 280/5, 94; Corr. Leuven 18 maart 2008, *T.Strafr.* 2009, 170.

⁴² A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, p. 241.

42. Er wordt geen eigendom vereist in geval van bezit. Het eenvoudig bezit van kinderporno op een harde schijf of enig ander optisch of elektronisch medium volstaat om onder het toepassingsgebied van dit artikel te vallen.⁴³ Bij latere wetswijzigingen werden het verwerven en toegang verschaffen aan de strafbepaling toegevoegd voor de gevallen die mogelijk niet onder bezitten zouden kunnen vallen.⁴⁴

1.2.2 Moreel bestanddeel

43. Voor de wet van 31 mei 2016 tot verdere uitvoering van de Europese verplichtingen op het vlak van seksuele uitbuiting van kinderen, kinderpornografie, mensenhandel en hulpverlening bij illegale binnenkomst, illegale doortocht en illegaal verblijf (hierna: wet van 31 mei 2016) was een bijzonder opzet vereist voor het vervaardigen, in voorraad hebben, invoeren of doen invoeren en het aan een vervoer- of distributieagent overhandigen. Het bijzonder opzet werd geschrapt om artikel 383bis, §1 oud Sw. in overeenstemming te brengen met Europese richtlijnen.⁴⁵ Het algemeen opzet volstaat. De persoon die bezit, verwerft of zich toegang verschaft wordt geacht te weten dat hij een wederrechtelijke handeling stelt.⁴⁶

44. Het bezit betreft een voortdurend misdrijf. De andere feiten daarentegen maken ogenblikkelijke misdrijven uit.⁴⁷

1.3 Bestrafing

45. Het tentoonstellen, aanbieden, verkopen, verhuren, uitzenden, leveren, verdelen, verspreiden, ter beschikking stellen of overhandigen, vervaardigen, invoeren of doen invoeren van kinderpornografisch materiaal wordt bestraft met een opsluiting van vijf tot tien jaar en een geldboete van €500 tot €10 000 euro (+ opdecimen⁴⁸).⁴⁹

Het betreft een misdaad strafbaar met een criminele straf. Een poging tot dit misdrijf zal bijgevolg altijd strafbaar zijn.⁵⁰

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ Wet van 30 november 2011 tot wijziging van de wetgeving wat de verbetering van de aanpak van seksueel misbruik en feiten van pedofilie binnen een gezagsrelatie betreft, *BS* 20 januari 2012; Wet van 31 mei 2016 tot verdere uitvoering van de Europese verplichtingen op het vlak van seksuele uitbuiting van kinderen, kinderpornografie, mensenhandel en hulpverlening bij illegale binnenkomst, illegale doortocht en illegaal verblijf, *BS* 8 juni 2016.

⁴⁵ *Gedr.St.* Kamer 2015-2016, nr. 1701/1, 9, 43 en 45.

⁴⁶ I., DEBLROUCK, "Seksuele uitbuiting van minderjarigen" in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 42/31.

⁴⁷ A. DE NAUW EN F. DERUYCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 241.

⁴⁸ Zie wet van 5 maart 1992 betreffende de opdecimen op strafrechtelijke geldboeten. In gevolge de programmawet van 25 december 2016 werden de opdecimen verhoogd. Geldboetes moeten voortaan vermenigvuldigd worden met 8.

⁴⁹ Art. 383bis, §1 oud Sw.

⁵⁰ Art. 52 Sw.

46. Het verwerven, het bezit van kinderpornografie of het zich met kennis van zaken, door middel van informatie- en communicatietechnologie, daartoe de toegang verschaffen wordt bestraft met een gevangenisstraf van een maand tot een jaar en een geldboete van honderd euro tot duizend euro (+ opdecimen).⁵¹

Gelet op de correctionele straffen op het misdrijf gaat het om een wanbedrijf en is een poging in principe niet strafbaar, tenzij uitdrukkelijk voorzien in de wet.⁵² Dit laatste is niet het geval, waardoor de poging tot het verwerven, bezitten of zich toegang verschaffen tot kinderpornografisch materiaal van minderjarigen niet strafbaar is.

1.4 Rechtvaardigingsgronden

47. Artikel 383*bis*/1 oud Sw. voorzag in de mogelijkheid dat een door de Koning erkende organisatie van rechtswege waarschuwingen betreffende beelden in ontvangst kon nemen, de inhoud en de oorsprong ervan kon analyseren en ze aan de potentiële en gerechtelijke autoriteiten kon overmaken. Child Focus werd bij koninklijk besluit van 15 november 2016 belast met deze opdracht.⁵³

1.5 Verwijdering van de beelden

48. Eens beelden zich verspreid hebben op de wijde wereld van het internet zal het uitermate moeilijk worden om deze nog te verwijderen. Toch is het van belang om de verspreiding en de toegankelijkheid ervan zo snel mogelijk proberen te stoppen. Hiertoe zijn drie mogelijkheden.

49. Onder het oud seksueel strafrecht kon het slachtoffer reeds een burgerlijke procedure in kortgeding voeren teneinde een beschikking te bekomen overeenkomstig artikel 584, vijfde lid Ger. W., of de procureur des Konings kon conform artikel 39*bis*, §6, lid 6 Sv. een bevel uitvaardigen.

50. Conform artikel 371/3 oud Sw. waren technische medewerkers gehouden hulp te verlenen teneinde de verspreide beelden te verwijderen. Weigerden zij, dan werd dit strafrechtelijk bestraft. Bovendien was de onderzoeksrechter op grond van artikel 88*quater* Sv. gerechtigd om derden waarvan vermoed wordt dat zij een bijzondere kennis hebben van een onderzocht informaticasysteem, te bevelen om inlichtingen te verstrekken over de werking ervan en de toegang ertoe. Hij die de gevorderde medewerking niet verleende, was strafbaar.⁵⁴

⁵¹ Art. 383*bis*, §2 oud Sw.

⁵² Art. 53 Sw.

⁵³ M. COP en T. HENRION, *Het nieuw seksueel strafrecht. Artikelsgewijze bespreking van de hervorming anno 2022*, Antwerpen, LeA Uitgevers, 2022, 57.

⁵⁴ Art. 88*quater*, §1 en §3 Sv.; Cass. 4 februari 2020, P.19.1086.N; GwH 20 februari 2020, nr. 28/2020.

Afdeling 2. Beelden van seksueel misbruik van minderjarigen in het nieuw seksueel strafrecht

2.1 Begripsomschrijving

51. Bij Wet van 21 maart 2022 werd onder hoofdstuk I/1 *"Misdrijven tegen de seksuele integriteit, het seksuele zelfbeschikkingsrecht en goede zeden"*, afdeling 1 *"Aantasting van de seksuele integriteit, voyeurisme, niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud en verkrachting"*, een onderafdeling 2 ingevoerd, luidende *"Basismisdrijven"*. Het misdrijf van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen vinden we terug onder afdeling 2, *"Seksuele uitbuiting van minderjarigen"*, onderafdeling 3, *"Beelden van seksueel misbruik van minderjarigen"*.

52. In bovengenoemde onderafdeling 3 heeft de wetgever de strafbaarstelling van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen opgenomen. Voorheen lagen deze bepalingen vervat in het hoofdstuk van *"Openbare schennis van de goede zeden"*, artikel 383bis e.v. oud Sw., waar de term "kinderpornografie" gehanteerd werd in plaats van "beelden van seksueel misbruik van minderjarigen". Ook in het verdrag van Lanzarote wordt de term "kinderpornografie" nochtans gehanteerd.⁵⁵ De Belgische wetgever heeft bewust gekozen voor deze aanpassing, omdat de term "pornografie" een te positieve connotatie zou hebben. Tegenstanders zijn van mening dat de nieuwe benaming nogal restrictief kan lijken t.a.v. de werkelijke lading die het misdrijf dekt.⁵⁶ Aan de inhoud van de definitie werd echter niets gewijzigd ten opzichte van het oud seksueel strafrecht.

53. Artikel 417/43 Sw. bevat een definitie van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen. Deze bepaling werd overgenomen van artikel 383bis Sw. Onder beelden van seksueel misbruik van minderjarigen moet worden begrepen:

- *"elk materiaal dat de visuele weergave op welke wijze dan ook behelst van een minderjarige die deelneemt aan echte of gesimuleerde expliciete seksuele gedragingen, of dat de weergave behelst van de geslachtsorganen van een minderjarige voor primair seksuele doeleinden;*
- *elk materiaal dat de visuele weergave op welke wijze dan ook behelst van een persoon die er als een minderjarige uitziet en die deelneemt aan echte of gesimuleerde expliciete seksuele gedragingen, of dat de weergave behelst van de geslachtsorganen van deze persoon voor primair seksuele doeleinden;*
- *realistische afbeeldingen die de weergave behelzen van een niet-bestaande minderjarige die deelneemt aan expliciete seksuele gedragingen, of die de weergave behelzen van de geslachtsorganen van deze minderjarige voor primair seksuele doeleinden."*

⁵⁵ Verdrag van de Raad van Europa inzake de bescherming van kinderen tegen seksuele uitbuiting en seksueel misbruik van kinderen, Lanzarote, 25 oktober 2007; Wet van 7 februari 2012 houdende instemming met het Verdrag van de Raad van Europa inzake de bescherming van kinderen tegen seksuele uitbuiting en seksueel misbruik, gedaan te Lanzarote op 25 oktober 2007, BS 21 juni 2013.

⁵⁶ M. COP en T. HENRION, *Het nieuw seksueel strafrecht. Artikelsgewijze bespreking van de hervorming anno 2022*, Antwerpen, LeA Uitgevers, 2022, 57.

54. In de daaropvolgende artikelen wordt een onderscheid gemaakt tussen het vervaardigen of verspreiden, het bezitten en verwerven en het zich toegang verschaffen tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen. Anders verwoord, tussen de productie of de verspreiding van deze beelden. Deze zullen in de volgende afdeling afzonderlijk besproken en geëvalueerd worden.

2.2 Constitutieve bestanddelen

2.2.1 *Materieel bestanddeel*

2.2.1.1 Vervaardigen of verspreiden

55. Artikel 417/44 Sw. bevat de strafbaarstelling voor het vervaardigen of verspreiden van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen. Zowel het tentoonstellen, aanbieden, verkopen, verhuren, uitzenden, leveren, verspreiden, ter beschikking stellen, overhandigen, vervaardigen of invoeren, met welk middel van ook, van de beelden van seksueel misbruik van een minderjarige worden onder deze definitie verstaan. Deze definitie werd in grote mate overgenomen van artikel 383*bis*, §1 uit het oud seksueel strafrecht. Het Hof van Cassatie voegde hier reeds lange tijd geleden het aanleggen op een webstek van hyperlinks aan toe.⁵⁷

56. Indien het vervaardigen of verspreiden het gevolg is van een deelneming aan de bedrijvigheid van een vereniging, zal dit als verzwarende omstandigheid in aanmerking worden genomen. Dit ongeacht de functie van de verdachte in de betreffende vereniging.⁵⁸

2.2.1.2 Bezitten en verwerven

57. Het bezitten en verwerven van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen, al dan niet voor een derde, ligt in het nieuw seksueel strafrecht verrat in artikel 417/46 Sw. In het oud seksueel strafrecht betrof dit artikel 383*bis*, §2 Sw.

58. Het begrip "bezit" is ruim. Hierbij wordt geen eigendom vereist. Zo kan het o.m. gaan om het eenvoudige bezit van kinderporno op een harde schijf of enig ander optisch of elektronisch medium.⁵⁹

⁵⁷ Cass. 3 maart 1958, *Arr. Cass.* 1958, 470.

⁵⁸ Art. 417/45 Sw.

⁵⁹ A. DENAUW en F. DERUYCK, *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 241.

2.2.1.3 Zich toegang verschaffen

59. De strafbaarstelling van het zich toegang verschaffen tot beelden van seksueel misbruik werd opgenomen in artikel 417/47 Sw. Zoals in het oud seksueel strafrecht worden hierbij de personen gevisieerd die zich middels informatie- of communicatietechnologie toegang tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen verschaffen.

60. Het verschil met het oude strafrecht is echter dat de wetgever niet langer de term “met kennis van zaken” gebruikt.⁶⁰ De strafbaarstelling onder het nieuw seksueel strafrecht is met andere woorden minder strikt.

61. “*Kijken is bezitten*”, zoals auteur BERNEMAN beschreef.⁶¹ Tot dit misdrijf is niet vereist dat de betrokkene de beelden effectief downloadt, uitprint of bewaart. Evenmin is het vereist dat de dader zich effectief inschrijft of registreert op een bepaald medium. Het feit dat hij de website bezoekt en de beelden bekijkt, is voldoende om mogelijk veroordeeld te worden.⁶² In een eventueel strafrechtelijk onderzoek zal natuurlijk wel worden nagegaan hoelang de betrokkene op de website bleef.

62. Op basis van bovenstaande strafmaten is het duidelijk dat de wetgever het nodige gewicht toekent aan een dader die bijdraagt aan het in stand houden van een netwerk van kinderpornografisch materiaal. Er wordt daarom zwaarder getild aan een dader die dergelijke beelden effectief bezit, bijvoorbeeld door de beelden op te slaan, dan aan iemand die de beelden louter opzoekt en ze niet bewaart. Om die reden werd het “bezitten en verwerven van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen” en het “zich toegang verschaffen tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen” opgesplitst in twee aparte artikelen.⁶³

2.2.2 Moreel bestanddeel

63. Het vervaardigen of verspreiden van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen vereist een louter algemeen opzet. De feiten zijn bijgevolg strafbaar wanneer ze wetens gebeuren, d.w.z. de betrokkene die bezit of verwerft wordt geacht te weten dat hij een wederrechtelijke handeling stelt.⁶⁴ De vereiste van het louter algemeen opzet blijft in het hervormde seksueel strafrecht dus behouden.⁶⁵

⁶⁰ I. DELBROUCK, “Seksuele uitbuiting van minderjarigen” in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 42/31.

⁶¹ S. BERRMAN, “Kinderpornografische beelden: Kijken is bezitten!”, *RABG* 2011, 961-965.

⁶² Cass. 20 april 2011, AR P. 10.2006.F.

⁶³ M. COPS en T. HENRION, *Het nieuw seksueel strafrecht. Artikelsgewijze bespreking van de hervorming anno 2022*, Antwerpen, LeA Uitgevers, 2022, 59.

⁶⁴ I. DELBROUCK, “Seksuele uitbuiting van minderjarigen” in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 42/31.

⁶⁵ *Parl. St.* Kamer 2015-16, nr. 1701/1, 9, 43 en 45.

64. Het bezitten en verwerven van kinderpornografisch materiaal onder het oud seksueel strafrecht was slechts strafbaar voor zover de betrokkene weet had van de minderjarigheid van de afgebeelde persoon en een actieve daad stelde om het kinderpornografisch materiaal op te stellen.

⁶⁶ Uit geen enkele tekst blijkt de bedoeling van de wetgever om dit onder het nieuw seksueel strafrecht te veranderen.

65. Zich toegang verschaffen tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen vereiste onder het oude recht een algemeen opzet. ⁶⁷ Ook hier wijst niets erop dat de wetgever dit heeft willen wijzigen bij de hervorming van het seksueel strafrecht.

2.3 Bestraffing

66. Het vervaardigen of verspreiden van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen wordt bestraft met een opsluiting van vijf tot tien jaar en met een geldboete van €500 tot €10 000 (+ opdecimen). ⁶⁸ De strafmaat is dus hetzelfde gebleven in vergelijking met het oud seksueel strafrecht. ⁶⁹

67. Wanneer echter het vervaardigen of verspreiden van deze beelden in vereniging gebeurt, geldt dit als verzwarende omstandigheid en zal de strafmaat worden opgetrokken naar een opsluiting van tien jaar tot 15 jaar en met een geldboete van €1000 tot €100 000 (+ opdecimen). ⁷⁰ Dit ongeacht of de verdachte al dan niet een leidende hoedanigheid in de desbetreffende vereniging heeft. ⁷¹

In het oud seksueel strafrecht werd er niet voorzien in vereniging als verzwarende omstandigheid in geval van het vervaardigen of verspreiden van kinderpornografisch beeldmateriaal. Deze werd pas ingevoerd bij wet van 21 maart 2022. ⁷²

Vermits we in beide gevallen met een criminele straf en dus een misdadig zitten, zal de poging tot het vervaardigen of verspreiden van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen, al dan niet in vereniging, strafbaar zijn. ⁷³

⁶⁶ *Supra* nr. 43.

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ Art. 417/44 Sw.

⁶⁹ *Supra* nr. 45.

⁷⁰ Art. 417/44 *juncto* 417/45 Sw.

⁷¹ I. DELBROUCK, "Seksuele uitbuiting van minderjarigen" in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 42/23.

⁷² Art. 52 Wet van 21 maart 2022.

⁷³ Art. 54 Sw.

68. Ten tweede wordt zowel de verkrijging van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen voor eigen bezit als voor een ander wordt strafbaar gesteld. De strafbaarstelling op dit misdrijf bedraagt een gevangenisstraf van één jaar tot vijf jaar en een geldboete van €500 tot €10 000 (+ opdecimen).⁷⁴

De strafmaat is dus beduidend zwaarder geworden dan in het oud seksueel strafrecht, waar de straf nog een gevangenisstraf van één maand tot één jaar en een geldboete van €100 tot €1000 (+ opdecimen) betrof.⁷⁵

Gelet op de correctionele straffen op het misdrijf gaat het om een wanbedrijf en is een poging in principe niet strafbaar, tenzij uitdrukkelijk voorzien in de wet.⁷⁶ Dit laatste is niet het geval, waardoor de poging tot het bezitten of verwerven niet strafbaar gesteld zal worden.

69. Zich toegang verschaffen tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen wordt tot slot bestraft met een gevangenisstraf van één jaar tot drie jaar en met een geldboete van €500 tot €10 000 (+ opdecimen).⁷⁷

De strafmaat is ook hier opmerkelijk zwaarder geworden in vergelijking met het oud seksueel strafrecht. Het misdrijf werd destijds bestraft met een gevangenisstraf van één maand tot een jaar en een geldboete van €100 tot €1000 (+ opdecimen).⁷⁸

Opnieuw gaat het om een wanbedrijf en zal een poging bijgevolg niet strafbaar zijn, tenzij uitdrukkelijk voorzien in de wet.⁷⁹ Dit laatste is niet het geval, waardoor de poging tot het zich toegang verschaffen, van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen evenmin strafbaar is.

70. Zowel bij het vervaardigen als bij de verspreiding van dergelijk beeldmateriaal kunnen andere strafbare handelingen gesteld worden, m.n. aantasting van de seksuele integriteit⁸⁰, voyeurisme⁸¹, niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud⁸², verkrachting⁸³, of het vervaardigen of verspreiden van inhoud die extreem pornografisch van aard is⁸⁴. In dat geval zal er sprake zijn van samenloop.⁸⁵

⁷⁴ Art. 417/46 Sw.

⁷⁵ *Supra* nr. 46.

⁷⁶ Art. 55 Sw.

⁷⁷ Art. 417/47 Sw.

⁷⁸ *Supra* nr. 46.

⁷⁹ Art. 55 Sw.

⁸⁰ Art. 417/7 Sw.

⁸¹ Art. 417/8 Sw.

⁸² Art. 417/9 Sw.

⁸³ Art. 417/11 Sw.

⁸⁴ Art. 417/52 Sw.

⁸⁵ I. DELBROUCK, "Seksuele uitbuiting van minderjarigen" in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 42/30.

2.4 Rechtvaardigingsgronden

71. In twee gevallen wordt het vervaardigen of verspreiden, het bezitten of verwerven of zich toegang verschaffen tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen gerechtvaardigd.

2.4.1 Het rechtens ontvangen, analyseren en verzenden van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen

72. Een eerste rechtvaardigingsgrond ligt vervat in artikel 417/48 Sw., m.n. de rechtvaardigingsgrond inzake het rechtens ontvangen, analyseren en verzenden van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen. Conform deze bepaling kan een door de Koning erkende organisatie rechtens meldingen die beelden van seksueel misbruik van minderjarigen zouden kunnen bevatten, ontvangen, de inhoud en de herkomst ervan analyseren en ze aan de politiediensten en gerechtelijke overheden verzenden. Voornoemde tekst werd overgenomen uit het oud seksueel strafrecht.⁸⁶ De tekst van oud artikel 383*bis*/1 Sw. werd behouden, maar de wetgever voegde hier uitdrukkelijk aan toe dat het om een rechtvaardigingsgrond gaat.

Tot op heden blijft Child Focus met deze opdracht belast. Haar rol is echter beperkt: zij ontvangt meldingen en beelden van seksueel misbruik van minderjarigen, analyseert deze en indien nodig wordt er melding gemaakt bij de politie. De eigenlijke identificatie van de dader en/of het slachtoffer komt aan de politiediensten toe.⁸⁷

Child Focus is niet gerechtigd de beelden gedurende een langere tijd te bewaren. Zij mag bijgevolg geen gegevensbank opzetten, daar dit toekomt aan Interpol. Interpol onderhoudt een *database* van beelden en video's aangaande de internationale seksuele uitbuiting van kinderen. Door gebruik te maken van software die beelden en video's afkomstig van diverse landen met elkaar vergelijkt, kunnen zij direct verbanden leggen tussen slachtoffers, daders en locaties.⁸⁸

2.4.2 Het consensueel maken, bezitten en onderling delen van seksueel getinte inhoud

73. Een tweede rechtvaardigingsgrond betreft het consensueel maken, bezitten en onderling delen van seksueel getinte inhoud, het zogenaamde fenomeen van *sexting*.

Onder het oud seksueel strafrecht lag het fenomeen van *sexting* vervat in de artikelen 371/1 en 383*bis* Sw. Zelfs wanneer het ging om seksueel rijpe minderjarigen die met wederzijdse toestemming beelden maakten en naar elkaar doorstuurden, werd dit gekwalificeerd als kinderpornografisch materiaal en was dit zonder meer strafbaar.⁸⁹

⁸⁶ *Supra* nr. 47.

⁸⁷ M. COPS en T. HENRION, *Het nieuw seksueel strafrecht. Artikelsgewijze bespreking van de hervorming anno 2022*, Antwerpen, LeA Uitgevers, 2022, 61.

⁸⁸ ISCE-databank (*International Child Sexual Exploitation*).

⁸⁹ M. COPS en T. HENRION, *Het nieuw seksueel strafrecht. Artikelsgewijze bespreking van de hervorming anno 2022*, Antwerpen, LeA Uitgevers, 2022, 62.

74. In het nieuw seksueel strafrecht werd dus in een rechtvaardigingsgrond voorzien. Deze ligt vervat in artikel 417/49 Sw en geldt voor minderjarigen boven de 16 jaar. Hierbij dient een belangrijk onderscheid gemaakt te worden tussen primaire en secundaire *sexting*.

75. Primaire *sexting* betreft het verzenden per sms, mail, allerhande apps of sociale netwerksites van foto's, beelden of tekstberichten met een expliciete seksuele inhoud op vrijwillige basis en bij wederkerige toestemming. Zoals in artikel 417/49 Sw. te lezen valt, is dit niet strafbaar voor minderjarigen boven de zestien jaar. Merk op dat dit enkel mogelijk is voor minderjarigen tussen de 16 en 18 jaar. Een minderjarige die de leeftijd van zestien jaar heeft bereikt en vrijwillig een seksuele relatie onderhoudt met een meerderjarige, kan geen seksueel getinte inhoud met zijn of haar partner maken, aangezien deze laatste in dergelijk geval strafbaar is voor het vervaardigen, bezitten of verspreiden van deze inhoud op grond van de artikelen betreffende de beelden van seksueel misbruik van minderjarigen, zoals later in dit schrijven besproken zal worden. Evenmin kan de meerderjarige een beroep doen op de rechtvaardigingsgronden, die voorbehouden blijven voor het uitwisselen en maken van beelden tussen minderjarigen vanaf zestien jaar.⁹⁰

76. Secundaire *sexting* daarentegen – de situatie waarin de seksueel getinte beelden zonder toestemming van de persoon die erop voorkomt, doorgestuurd of getoond worden aan een of meerdere andere personen – is wel strafbaar in ons recht. Dergelijke handelingen vallen onder de toepassing van artikel 417/9 Sw, nl. de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud.

Dit laatste misdrijf zal in de praktijk vaak samenlopen met het misdrijf van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen, in die mate dat de beelden betrekking hebben op minderjarigen én van aard zijn zoals omschreven in voornoemd artikel 417/43 Sw.

77. Echter doet er zich een paradox tussen artikel 417/6 Sw. dat de seksuele meerderjarigheid regelt en artikel 417/49 Sw. Deze problematiek zal later in dit schrijven besproken worden.⁹¹

2.5 De verwijdering van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen

78. Onder het nieuw seksueel strafrecht bestaan dezelfde mogelijkheden uit artikel 584, vijfde lid Ger. W. en artikel 39*bis*, §6, lid 6 Sv. om de beelden te verwijderen.⁹²

79. Gelet op de moeilijkheidsgraad van deze situatie, zullen technische medewerkers ingeschakeld moeten worden. Conform artikel 417/56 Sw. zijn zij verplicht hun medewerking te verlenen. Weigeren zij, dan zullen zij overeenkomstig voornoemde bepaling bestraft worden. Deze strafbepaling werd overgenomen van artikel 371/3 oud Sw. Ook artikel 88*quater* Sv. blijft onverkort van toepassing.⁹³

⁹⁰ Omz. COL 5/2022, 9 juni 2022.

⁹¹ *Infra* nr. 154.

⁹² *Supra* nr. 49.

⁹³ *Supra* nr. 50.

Afdeling 3. Tussentijds besluit

80. De wetgever weegt onder het nieuwe recht zwaarder aan het in stand houden van een netwerk van kinderpornografisch materiaal dan onder het oud seksueel strafrecht. Een persoon die dergelijke beelden effectief bezit, pleegt daarom ernstigere feiten dan iemand die het beeldmateriaal louter opzoekt, maar niet bewaart. Om die reden werden de constitutieve bestanddelen “bezitten en verwerven” en “zich toegang verschaffen” onder het nieuwe recht van elkaar losgekoppeld en als afzonderlijke incriminaties ingevoerd. De strafmaat voor het bezitten en verwerven van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen stijgt van een gevangenisstraf van één maand tot één jaar en een geldboete van €100 tot €1000 (+ opdecimen) naar een gevangenisstraf van één jaar tot vijf jaar en een geldboete van €500 tot €10 000 (+ opdecimen).⁹⁴ Ook de straf op het zich toegang verschaffen tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen stijgt van een gevangenisstraf van één maand tot één jaar en een geldboete van €100 tot €1000 (+ opdecimen) naar een gevangenisstraf van één jaar tot drie jaar en een geldboete van €500 tot €10 000 (+ opdecimen).

⁹⁵

81. Het basismisdrijf inzake het vervaardigen of verspreiden van seksueel getinte inhoud is wat zijn bestraffing betreft hetzelfde gebleven in het nieuwe recht als onder het oud seksueel strafrecht.⁹⁶ Echter heeft de wetgever er voortaan een verzwarende omstandigheid aan toegevoegd. Wanneer de vervaardiging of verspreiding in vereniging gebeurt, stijgt de strafmaat naar een opsluiting van tien tot 15 jaar en een geldboete van €1000 tot €100 000 (+ opdecimen).⁹⁷

82. De artikelen 383*bis* oud Sw. en 417/43 e.v. Sw. langs elkaar gelegd, leert ons dat het misdrijf inzake beelden van seksueel misbruik van minderjarigen – kinderpornografie onder het oude recht genaamd – wel degelijk gewijzigd is. De straffen zijn over het algemeen hoger geworden, hetgeen in lijn ligt met de *ratio* van de hervorming van het seksueel strafrecht.

⁹⁴ Art. 383*bis*, §2 oud Sw. *juncto* art. 417/46 Sw.

⁹⁵ Art. 383*bis*, §2 oud Sw. *juncto* art. 417/47 Sw.

⁹⁶ Art. 383*bis*, §1 oud Sw. *juncto* art. 417/44 Sw.

⁹⁷ Art. 417/45 Sw.

Hoofdstuk 3. Het niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte inhoud

83. Zoals hierboven reeds vermeld, is de verspreiding van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen in principe strafbaar met maximum tien jaar opsluiting. In de praktijk zal dit misdrijf echter vaak samenlopen met niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud ten nadele van die minderjarige. Om die reden zullen beide misdrijven samen geanalyseerd worden in dit schrijven.

Afdeling 1. Het niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte beelden in het oud seksueel strafrecht

2.1 Begripsomschrijving

84. Het Belgische Strafwetboek dateert in eerste instantie uit 1867. Met de opkomst van het internet en sociale media in de voorbij decennia deden zich ook nieuwe fenomenen voor waarmee de wetgever uit 1867 logischerwijs geen rekening kon houden. Denk hierbij aan het vastleggen, bijhouden en verspreiden van beelden. Een hervorming van het seksueel strafrecht drong zich bijgevolg op.

85. Bij de zogenaamde Voyeurismewet van 1 februari 2016 voegde de wetgever artikel 371/1 aan het Strafwetboek toe. Onder de noemer van voyeurisme werden de volgende twee gedragingen strafbaar gesteld:

"1° een persoon observeert of doet observeren of van hem een beeld- of geluidsopname maken of doen maken:

- *rechtstreeks of door middel van een technisch of ander hulpmiddel;*
- *zonder de toestemming van die persoon of buiten zijn medeweten;*
- *terwijl hij ontbloot is of een expliciete seksuele daad stelt, en;*
- *terwijl hij zich in omstandigheden bevindt, waar hij in redelijkheid kan verwachten dat zijn persoonlijke levenssfeer niet zal worden geschonden;*

*2° beelden of een beeld- of geluidsopname van een ontblote persoon of een persoon die een expliciete seksuele daad stelt, zonder diens toestemming of buiten diens medeweten toont, toegankelijk maakt of verspreidt, ook al heeft die persoon ingestemd met het maken ervan."*⁹⁸

⁹⁸ Art. 371/1 oud Sw.

86. De invoering van het tweede onderdeel van de nieuwe strafbaarstelling onder de Voyeurismewet wordt bij amendement verantwoord ter bescherming van het seksuele privéleven. Artikel 371/1, lid 1, 2° oud Sw. beoogde het optreden van de zogenaamde "pornowreker" strafbaar te stellen. Deze laatste wreekt zich na een liefdesbreuk jegens zijn ex-partner door voor privédoeleinden bedoelde opnames te verspreiden op het internet of sociale netwerken.⁹⁹

87. Voornoemde incriminaties zullen van elkaar losgekoppeld worden in twee afzonderlijke misdrijven bij wet van 2020. De gedraging uit artikel 371/1, lid 1, 2° oud Sw. zal vanaf dan een zelfstandig misdrijf uitmaken onder de noemer "de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte beelden". Voorheen viel dit dus onder de noemer van voyeurisme.¹⁰⁰

2.2 Constitutieve bestanddelen

2.2.1 Materieel bestanddeel

88. Het materieel bestanddeel van de oude niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte beelden splitst zich op in enkele kernelementen die achtereenvolgens besproken zullen worden. Het betreft het "*tonen, toegankelijk maken of verspreiden*:"

- *van de beeld- of geluidsopname van een ontblote persoon of een persoon die een expliciete seksuele daad stelt;*
- *zonder diens toestemming of buiten diens medeweten;*
- *ook al heeft deze persoon ingestemd met het maken ervan."*¹⁰¹

2.2.1.1 Het tonen, toegankelijk maken of verspreiden

89. Het tonen, toegankelijk maken of verspreiden van de beelden of opnames worden als strafbare handelingen in aanmerking genomen. Deze gedragingen kunnen zich zowel offline als online veruitwendigen.¹⁰²

90. De omvang van het met het delictuele gedrag bereikte publiek is niet relevant voor de strafbaarheid. Het tonen van de beelden aan louter één persoon wordt als voldoende beschouwd om onder deze strafbaarstelling te vallen.¹⁰³

⁹⁹ Amendement nr. 3 op het wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek wat de strafbaarstelling van de aanranding van de eerbaarheid betreft, *Parl. St. Kamer* 2014-15, nr. 54-0699/003, 4-5.

¹⁰⁰ *Parl. St. Kamer* 2015-16, nr. 54-0699/003, 5; Wet van 1 februari 2016 tot wijziging van diverse bepalingen wat de aanranding van de eerbaarheid en het voyeurisme betreft, *BS* 19 februari 2016; Wet van 4 mei 2020 ter bestrijding van de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte beelden en opnames, *BS* 18 mei 2020.

¹⁰¹ Art. 371/1, lid 1, 2° oud Sw.

¹⁰² Amendement nr. 3 op het wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek wat de strafbaarstelling van de aanranding van de eerbaarheid betreft, *Parl. St. Kamer* 2014-15, nr. 54-0699/003, 4-5.

¹⁰³ B. SPRIET, S. CAREEL en M. WALGRAVE, "Actualia seksueel strafrecht: aanranding van de eerbaarheid, verkrachting, voyeurisme", in *Themis nr. 122. Straf- en strafprocesrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2022, 47.

91. Indien de beelden reeds het voorwerp uitmaken van een verspreiding gedeeld met het grote publiek, blijft iedere latere verspreiding eveneens strafbaar. ¹⁰⁴

92. Niet enkel het tonen of verspreiden, maar ook het toegankelijk maken van beelden of opnames valt onder de strafbaarstelling van artikel 371/1, 2° oud Sw. Voor het toegankelijk maken is niet vereist dat iemand de beelden daadwerkelijk bekeken heeft. De loutere mogelijkheid om ze te bekijken door bijvoorbeeld het uploaden ervan is voldoende. ¹⁰⁵

2.2.1.2 Beeld- of geluidsopname

93. Volgens de indieners van amendement nr. 3 VAN CAUTER e.a. wordt onder “beeldopname” verstaan, een foto-, film-, of video-opname of andere opname, gemaakt door om het even welk middel, alsook geluidsopnames. ¹⁰⁶

94. Het is niet per se vereist dat de beelden op internet of sociale media worden geplaatst. Het louter tonen ervan volstaat om onder het toepassingsgebied van deze strafbepaling te vallen, zo blijkt uit de lezing van artikel 371/1, eerste lid, 2° oud Sw.

95. Het slachtoffer dient zich op een plaats te bevinden waarvan redelijkerwijze verwacht mag worden dat zijn intimiteit en/of seksuele integriteit was beschermd en het dus de mogelijkheid had om zich te onthouden. ¹⁰⁷

2.2.1.3 Van een ontblote persoon of een persoon die een expliciete seksuele daad stelt

96. Voor de definitie van een ontblote persoon dienen we terug te grijpen naar het eigenlijke misdrijf van voyeurisme conform artikel 371/1, eerste lid, 1° oud Sw. Het amendement omschrijft een ontblote persoon *als "de persoon die een deel van zijn lichaam laat zien dat, op grond van de huidige maatschappelijke normen en het collectieve bewustzijn van de eerbaarheid, bedekt zou zijn gebleven indien de persoon had geweten dat hij werd bespied of gefilmd zonder diens toestemming"*.

¹⁰⁸

¹⁰⁴ *Ibid.*

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ Amendement nr. 3 op het wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek wat de strafbaarstelling van de aanranding van de eerbaarheid betreft, Parl. St. Kamer 2014-15, nr. 54-0699/003, 4-5.; B. SPRIET en J. BOECKXSTAENS, “Het nieuwe misdrijf van voyeurisme en een aanpassing van het misdrijf van aanranding van de eerbaarheid en van verkrachting”, *T.Stafr.* 2016/3, 215.

¹⁰⁷ Amendement nr. 3 op het wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek wat de strafbaarstelling van de aanranding van de eerbaarheid betreft, *Parl. St. Kamer* 2014-15, nr. 54-0699/003, 4-5.

¹⁰⁸ *Ibid.*

97. Uit de lezing van bovenvermelde definitie lijkt mijns inziens een persoon gekleed in dames- of herenondergoed evenzeer onder de definitie van een ontblote persoon te vallen, daar er wordt gesproken over “een deel van zijn lichaam” en niet per se het gehele lichaam. Auteurs SPRIET en BOECKXSTAENS zijn echter een andere mening toegedaan en beschouwen dit eerder als een begin van uitvoering conform het vierde lid van artikel 371/1 oud Sw. ¹⁰⁹

98. Een expliciete daad stellen op zijn beurt is breder dan het louter hebben van geslachtsgemeenschap. Ook zichzelf bevredigen wordt in aanmerking genomen. ¹¹⁰

99. Het is niet vereist dat bij het stellen van een expliciete seksuele daad de persoon ontbloot is. Dit volgt uit de lezing van het wetsartikel, waarbij het woordje “of” wordt gehanteerd.

2.2.1.4 Gebrek aan toestemming

100. Ook al heeft de desbetreffende persoon ingestemd met het maken van beeld- of geluidsopnames van zijn persoon en dit terwijl hij ontbloot was of een expliciete seksuele daad stelde, dan nog mag de dader de opnames niet openbaar maken zonder het akkoord of buiten medeweten van de betrokkene. Concreet betekent dit dat de afwezigheid van toestemming betrekking moet hebben op het toegankelijk maken van de beelden. ¹¹¹

2.2.2 Moreel bestanddeel

101. Voor het niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte beelden is geen bijzonder opzet vereist. Het volstaat dat de dader weet dat hij in strijd met de wet gehandeld heeft. ¹¹²

102. De persoonlijke motieven van de dader zijn irrelevant voor het bestaan van het misdrijf. Echter ligt het voor de hand dat deze een invloed kunnen uitoefenen op de straftoemeting. ¹¹³

2.3 Bestrafing

103. De bestrafing van het misdrijf varieert naargelang de leeftijd van het slachtoffer.

Indien het om een meerderjarig slachtoffer gaat, wordt de dader gestraft met een gevangenisstraf van zes maanden tot vijf jaar.

¹⁰⁹ B. SPRIET en J. BOECKXSTAENS, “Het nieuwe misdrijf van voyeurisme en een aanpassing van het misdrijf van aanranding van de eerbaarheid en van verkrachting”, *T.Stafr.* 2016/3, 215.

¹¹⁰ *Ibid.*

¹¹¹ Amendement nr. 3 op het wetsvoorstel tot wijziging van het Strafwetboek wat de strafbaarstelling van de aanranding van de eerbaarheid betreft, *Parl. St.* Kamer 2014-15, nr. 54-0699/003, 4-5.

¹¹² Cass. 23 november 1999, *Pas.* 1999, I, 1486.

¹¹³ B. SPRIET en J. BOECKXSTAENS, “Het nieuwe misdrijf van voyeurisme en een aanpassing van het misdrijf van aanranding van de eerbaarheid en van verkrachting”, *T.Stafr.* 2016/3, 215.

Worden de feiten gepleegd op een minderjarige boven de volle leeftijd van zestien jaar, dan wordt de schuldige bestraft met een opsluiting van vijf tot tien jaar. De aard van het misdrijf verandert bijgevolg van een wanbedrijf naar een misdaad, strafbaar met een criminele straf.

In het geval de minderjarige niet de volle leeftijd van zestien jaar heeft bereikt, dan verhoogt de straf op tot opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar. ¹¹⁴

104. Het oud strafwetboek voorzag in een aantal verzwarende omstandigheden. Indien de niet-consensuele verspreiding gebeurde uit kwaadwillig opzet of uit winstbejag, steeg de staf naar een gevangenisstraf van een jaar tot vijf jaar en met een geldboete van tweehonderd euro tot tienduizend euro. ¹¹⁵ De gevangenisstraf verdubbelde indien er een discriminatiemotief voorhanden was. ¹¹⁶

105. De niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte beelden bestaat conform artikel 371/1, vierde lid oud Sw. van zodra er begin van uitvoering voorhanden is. Vanaf dit moment wordt het misdrijf als voltooid beschouwd. ¹¹⁷

106. Gelet op het feit dat het misdrijf als voltooid wordt beschouwd van zodra er begin van uitvoering is, kan er bijgevolg geen sprake zijn van een strafbare poging. Artikel 51 Sw. veronderstelt immers dat er begin van uitvoering heeft plaatsgevonden, maar het misdrijf niet voltooid is, opdat er sprake kan zijn van een poging. Bijgevolg zal er ook geen sprake zijn van een strafbare poging in geval van een misdaad strafbaar met een criminele straf. ¹¹⁸

107. In tegenstelling tot de onmogelijkheid om een poging tot niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte beelden te plegen, is strafbare deelneming aan dit misdrijf wel mogelijk. ¹¹⁹

2.4 Procedures gericht tegen de verspreiding

108. Een van de doelstellingen van de wet van 4 mei 2020 betrof het aanreiken van een aantal procedurele hulpmiddelen aan het slachtoffer opdat de verspreide beelden vlugger offline gehaald zouden kunnen worden. ¹²⁰ Bijgevolg voorzag de wetgever in twee procedures voorzien om de verspreiding – in de mate van het mogelijke – een halt toe te roepen. De procedures zijn identiek aan deze die reeds bij het misdrijf van beelden van seksueel misbruik werden besproken. ¹²¹

¹¹⁴ Art. 371/1, eerste lid, 2° (oud) Sw.

¹¹⁵ Art. 371/2 Sw.

¹¹⁶ Art. 377bis Sw.

¹¹⁷ B. SPRIET en J. BOECKXSTAENS, "Het nieuwe misdrijf van voyeurisme en een aanpassing van het misdrijf van aanranding van de eerbaarheid en van verkrachting", *T.Stafr.* 2016/3, 217.

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ *Ibid.*

¹²⁰ B. SPRIET, S. CAREEL en M. WALGRAVE, "Actualia seksueel strafrecht: aanranding van de eerbaarheid, verkrachting, voyeurisme", in *Themis nr. 122. Straf- en strafprocesrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2022, 50.

¹²¹ *Supra* nrs. 49-50.

109. Conform artikel 39*bis*, §6, vierde lid Sv. kon onder het oud seksueel strafrecht de procureur des Konings een bevel uitvaardigen om de gegevens ontoegankelijk te maken of te verwijderen met behulp van alle passende technische middelen. Hiertoe dienen de gegevens het voorwerp van het misdrijf uit te maken en in strijd te zijn met de goede zeden, hetgeen niet der discussie staat in geval van niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud.¹²²

In 2013 oordeelde het Hof van Cassatie reeds dat het bevelen aan internetleveranciers om de server waarop de beelden te vinden zijn ontoegankelijk te maken, een dergelijk “passend technisch hulpmiddel” uitmaakt.¹²³

In geval van uiterst dringende noodzakelijkheid en wanneer het kennelijk ging om een strafbaar feit uit de artikelen 371/1, 2^o oud Sw. *juncto* 371/2 oud Sw., kon de procureur des Konings ten gevolge van de wet van 4 mei 2020 het voornoemde bevel mondeling uitvaardigen. Dit bevel werd echter zo snel mogelijk schriftelijk bevestigd, met de vermelding van de redenen van uiterst dringende noodzakelijkheid. Voor de wet van 4 mei 2020 bestond deze mogelijkheid louter voor terroristische misdrijven en in geval van verspreiding van kinderpornografie.¹²⁴

110. Daarnaast bestaat er ook hier een mogelijkheid voor de slachtoffers zelf om, bij eenzijdig verzoekschrift, conform artikel 584, vijfde lid Ger. W. de rechtbank van eerste aanleg te vragen te bevelen dat de opnames en de beelden op korte termijn verwijderd of toegankelijk gemaakt zullen worden.

111. Het oude artikel 371/3 oud Sw. voorzag in een misdrijf wegens weigering tot het verlenen van technische medewerking aan de verwijdering van bepaalde seksueel getinte en extreem pornografische en gewelddadige beelden. Dit is identiek aan het weigeringsmisdrijf zoals reeds besproken bij beelden van seksueel misbruik.¹²⁵ Bovendien kan ook hier de onderzoeksrechter een bevel tot medewerking jegens derden uitvaardigen op grond van artikel 88*quater* Sv.¹²⁶

Afdeling 2. Het niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte inhoud in het nieuw seksueel strafrecht

2.1 Begripsomschrijving

112. De niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud ligt vandaag vervat in Boek II, Titel VIII, “*Misdaden en wanbedrijven tegen personen*”, Hoofdstuk I/1, afdeling I, “*Aantasting van de seksuele integriteit, voyeurisme, niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud en*

¹²² B. SPRIET, S. CAREEL en M. WALGRAVE, “Actualia seksueel strafrecht: aanranding van de eerbaarheid, verkrachting, voyeurisme”, in *Themis nr. 122. Straf- en strafprocesrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2022, 50.

¹²³ *Ibid*; Cass. 22 oktober 2013, AR P.13.0550.N en P.13.0551.N.

¹²⁴ Art. 9 Wet van 4 mei 2020 ter bestrijding van de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte beelden en opnames, BS 18 mei 2020; B. SPRIET, S. CAREEL en M. WALGRAVE, “Actualia seksueel strafrecht: aanranding van de eerbaarheid, verkrachting, voyeurisme”, in *Themis nr. 122. Straf- en strafprocesrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2022, 50.

¹²⁵ *Supra* nr. 50.

¹²⁶ *Ibid*.

verkrachting", meer bepaald de artikelen 417/9 en 417/10 Sw. Dit is het gevolg van de wet van 21 maart 2022.¹²⁷

In het oud seksueel strafrecht lag, zoals eerder uitvoering besproken, het misdrijf vervat in artikel 371/1 Sw. Eveneens zijn de artikelen 417/15 tot en met 417/24 en 417/56 tot en met 417/63 Sw., 10^{ter} en 21-21^{bis} VT. Sv., 39^{bis} Sv. en artikel 584, 7° Ger. W. van toepassing op deze materie.¹²⁸

113. Gelet op het feit dat het misdrijf van de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud maar werd ingevoerd in 2016 – toen nog strafbaar als voyeurisme – en een afzonderlijke incriminatie werd in 2020¹²⁹, heeft de hervorming van het seksueel strafrecht bij wet van 21 maart 2022 geen al te grote impact op dit misdrijf. Het autonome karakter van de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud wordt echter duidelijk benadrukt door het volledig los te koppelen van het klassiek voyeurismemisdrijf en in eigen wetsartikelen op te nemen.¹³⁰

114. Waar in het oud seksueel strafrecht nog gesproken werd van niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte "beelden", zal het voortaan gaan om de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte "inhoud". Volgens de indieners van het amendement zou het woord "inhoud" een bredere lading dekken en rekening houden met technologische ontwikkelingen.¹³¹

2.2 Constitutieve bestanddelen

2.2.1 Materieel bestanddeel

2.2.1.1 Visuele of geluidsinhoud

115. Artikel 417/9 Sw. spreekt van het tonen, toegankelijk maken of verspreiden van visuele of geluidsinhoud van een ontblote persoon of een persoon die een expliciete seksuele daad stelt zonder diens toestemming of buiten diens medeweten, ook al heeft die persoon ingestemd met het maken ervan.

116. Belangrijk om mee te beginnen is dat er een onderscheid dient gemaakt te worden tussen het toestemmen met het maken van expliciet seksuele inhoud en het verspreiden daarvan. Ook al heeft de desbetreffende persoon ingestemd met het maken van beeld- of geluidsoptnames van zijn persoon en dit terwijl hij ontbloot was of een expliciete seksuele daad stelde, dan nog mag de dader

¹²⁷ Wet van 21 maart 2022 houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *BS* 30 maart 2022.

¹²⁸ I. DELBROUCK, "Seksuele uitbuiting van minderjarigen" in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, losbl.

¹²⁹ Art. 8 Wet van 1 februari 2016 tot wijziging van diverse bepalingen wat de aanranding van de eerbaarheid en het voyeurisme betreft, *BS* 19 februari 2016 *juncto* art. 5 Wet van 4 mei 2020 ter bestrijding van de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte beelden en opnames, *BS* 18 mei 2020.

¹³⁰ B. SPRIET, S. CAREEL en M. WALGRAVE, "Actualia seksueel strafrecht: aanranding van de eerbaarheid, verkrachting, voyeurisme" in *Themis nr. 122, Straf- en strafprocesrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2022, 49.

¹³¹ Amendement nr. 59, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 42.

de opnames niet openbaar maken zonder het akkoord of buiten medeweten van de betrokkene.¹³²

117. Onder de begrippen “visuele inhoud” en “geluidsinhoud” valt een breed spectrum aan situaties. Ze hebben betrekking op zowel beelden en beeldopnames als geluidsoptnames. Ook het zonder toestemming live verspreiden van seksueel getinte beelden, *streaming* genaamd, valt onder dit toepassingsgebied.¹³³ De wetgever voegt hier echter wel aan toe dat deze bewoordingen vandaag actueel zijn, maar het niet uitgesloten is dat deze in de toekomst de lading niet meer dekken en niet langer beantwoorden aan de technologische ontwikkelingen.¹³⁴ Denk hierbij aan de opkomst van de zogenaamde *deepnudes*, waar de wetgever in de hervorming van het nieuw seksueel strafrecht geen woord over rept.

2.2.1.2 Van seksuele aard

118. Zoals artikel 417/9 Sw. voorschrijft, moet de inhoud betrekking hebben op een ontblote persoon of een persoon die een expliciete seksuele daad stelt. Een definitie van een ontblote persoon vinden we terug in artikel 417/8, tweede lid Sw. en betreft “[...] *de persoon die zonder toestemming of buiten zijn medeweten een deel van zijn lichaam toont die op grond van zijn seksuele integriteit verhuld zou zijn gebleven, [...]*”.

119. Het is niet vereist dat de persoon volledig naakt is. Beelden waarop hij of zij in lingerie gekleed is, op een wijze dat dit naar de opvatting van een redelijke persoon zijn seksuele integriteit aantast, volstaat, aldus het Hof van Cassatie.¹³⁵ Mijns inziens bestond hier in het oud seksueel strafrecht meer discussie over.¹³⁶

2.2.1.3 De afwezigheid van toestemming

120. Net zoals in het oud seksueel strafrecht is het irrelevant of de betreffende persoon al dan niet heeft ingestemd met het maken van de beeld- of geluidsoptnames van zijn persoon terwijl hij ontbloot was of een expliciete seksuele daad stelde. Zelfs al heeft hij ingestemd, dan nog mag de dader deze beelden en opnames niet openbaar maken zonder het akkoord of buiten medeweten van de afgebeelde persoon.¹³⁷

¹³² *Ibid.*

¹³³ B. SPRIET, S. CAREEL en M. WALGRAEVE, “Actualia seksueel strafrecht: Aanranding van de eerbaarheid, verkrachting en voyeurisme” in *Themis, Straf- en strafprocesrecht 2021-22*, nr. 122, Antwerpen, Intersentia, 2022, 46.

¹³⁴ *Parl. St. Kamer 2020-21*, nr. 55-2141/001, 42.

¹³⁵ I. DELBROUCK, “Niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud” in X., *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, 166; Cass. 29 oktober 2019, RW 2019-20, 1668.

¹³⁶ *Supra* nr. 97.

¹³⁷ Art. 417/9, lid 1, laatste zin Sw.

121. Het Hof van Cassatie oordeelde in 2021 dat er voor iedere verspreiding afzonderlijk toestemming nodig is. Het betekent met andere woorden dus niet dat omdat de afgebeelde persoon zijn toestemming heeft gegeven tot het verspreiden van de beelden op een bepaald platform op een welbepaald moment, dit ook voor eventuele latere verspreidingen zal gelden.¹³⁸

122. Artikel 417/5, eerste lid Sw. stelt duidelijk dat de gegeven toestemming op elk ogenblik – zowel voor of tijdens de handeling – kan worden ingetrokken. Een persoon die na duidelijke kennisgeving van de intrekking toch nog de beelden verspreidt, zal bijgevolg niet vrijuit gaan.

123. Het onweerlegbaar vermoeden van niet-toestemming door een minderjarige uit het oude artikel 371/1, §4 werd geschrapt. De beperkingen aan de mogelijkheid tot toestemming door de minderjarige liggen voortaan vervat in artikel 417/6 Sw. Dit artikel bepaalt in de eerste paragraaf dat de seksuele meerderjarigheid wordt bereikt op de volle leeftijd van zestien jaar. Een minderjarige jonger dan zestien jaar, wordt geacht niet uit vrije wil te kunnen toestemmen. Hierop bestaan echter twee uitzonderingen:

- een minderjarige, tussen de veertien en de zestien jaar, zou wel kunnen toestemmen om seksuele betrekkingen te hebben, indien het leeftijdsverschil met de andere persoon niet meer dan drie jaar bedraagt (individuele toestemming van een minderjarige);
- minderjarigen die de volle leeftijd van veertien jaar hebben bereikt en die met wederzijdse toestemming handelen, kunnen evenzeer seksuele betrekkingen hebben, indien het leeftijdsverschil met de andere persoon wel meer dan drie jaar bedraagt (wederzijdse instemming van twee minderjarigen).¹³⁹

Evenwel zijn voornoemde uitzonderingen niet van toepassing in de gevallen bepaald in artikel 417/6, §3 Sw., bijvoorbeeld wanneer de dader een bloed- of aanverwant in de rechte lijn betreft.

2.2.1.4 Het verspreiden

124. Zoals het begrip reeds doet vermoeden, dient de seksueel getinte inhoud verspreid te worden, toegankelijk gemaakt of getoond te worden. Hieronder wordt verstaan "*het via internet of sociale media beschikbaar stellen voor derden die deze media kunnen openen en/of bezoeken*".¹⁴⁰

¹³⁸ Cass. 5 oktober 2021, NC 2021/6, 523.

¹³⁹ Art. 417/6, §2 Sw.

¹⁴⁰ Parl. St. Kamer 2015-16, nr. 54-0699/003, 5.

125. De omvang van het met het delictuele gedrag bereikte publiek is ook onder het nieuw seksueel strafrecht niet relevant voor de strafbaarheid. Het tonen van beelden aan louter één persoon is opnieuw voldoende om onder de strafbaarstelling van niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud te vallen. ¹⁴¹

126. Wanneer de beelden reeds met het grote publiek werden gedeeld, denk hierbij aan de zaak Eveline waarbij naaktfoto's van enkele bekende Vlamingen veelvuldig werden verspreid, dan blijft iedere latere verspreiding eveneens strafbaar. ¹⁴² Ook dit gegeven bleef behouden vanuit het oud seksueel strafrecht.

127. Niet vereist is dat de dader die de opname verspreidt, dezelfde persoon uitmaakt als degene die de beelden gemaakt heeft. ¹⁴³

2.2.2 Moreel bestanddeel

128. Net zoals in het oud seksueel strafrecht is in het nieuw seksueel strafrecht geen bijzonder opzet vereist voor het misdrijf van de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud. ¹⁴⁴

129. Echter moet rekening gehouden worden met artikel 417/10 Sw. Wanneer de niet-consensuele verspreiding uitgaat van kwaadwillig opzet of winstbejag, maakt dit een verzwarende omstandigheid uit. ¹⁴⁵ Kwaadwillig opzet impliceert de intentie om schade te berokkenen. Winstbejag op zijn beurt is gericht op het bekomen van een economisch voordeel. Voor deze strafbaarstelling is dus bijzonder opzet vereist. ¹⁴⁶

2.3 Bestrafing

130. De niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud uit artikel 417/9 Sw. wordt bestraft met een gevangenisstraf van zes maanden tot vijf jaar. Het betreft dus een wanbedrijf strafbaar met een correctionele straf.

Conform het laatste lid van voornoemd artikel bestaat het misdrijf van zodra er begin van uitvoering is. Deze regeling is gelijkaardig met het oud seksueel strafrecht. Een strafbare poging zal in het kader van dit misdrijf dus ook niet strafbaar gesteld kunnen worden. ¹⁴⁷

¹⁴¹ M. COPS en T. HENRION, *Het nieuw seksueel strafrecht. Artikelsgewijze bespreking van de hervorming anno 2022*, Antwerpen, LeA Uitgevers, 2022, 20; *supra* nr. 90.

¹⁴² C. VAN DE HEYNING, "De strijd tegen de niet-consensuele verspreiding van seksuele beelden opgevoerd", *T. Strafr.* 2020/3, 179; *supra* nr. 91.

¹⁴³ I. DELBROUCK, "Niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud", in X., *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, 168.

¹⁴⁴ I. DELBROUCK, "Seksuele uitbuiting van minderjarigen" in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 171.

¹⁴⁵ Art. 417/10, lid 1 en 2 Sw.

¹⁴⁶ *Parl. St.* Kamer 2019-20, nr. 55-0101/007, 7.

¹⁴⁷ *Supra* nr. 106.

Net zoals in het oud seksueel strafrecht zal, in tegenstelling tot de strafbare poging, strafbare deelneming aan het misdrijf wel mogelijk zijn.

131. In de gevallen dat de niet-consensuele verspreiding gebeurt uit kwaadwillig opzet of in het kader van winstbejag, zal overeenkomstig artikel 417/10 Sw. de straf stijgen tot een gevangenisstraf van een jaar tot vijf jaar en een geldboete van tweehonderd euro tot tienduizend euro. Uit de strafmaat blijkt dus duidelijk dat het om verzwarende omstandigheden gaat.

132. Volledigheidshalve dienen de artikelen 417/51 Sw. en 417/52 Sw. vermeld te worden. Artikel 417/51 Sw. is van toepassing wanneer de inhoud die gedeeld wordt van extreem pornografische of gewelddadige aard is. Dit misdrijf wordt bestraft met een gevangenisstraf van een maand tot twee jaar en met een geldboete van tweehonderd euro tot tweeduizend euro (+ opdecimen).¹⁴⁸ Wanneer dergelijke feiten gepleegd worden tegenover een minderjarige of een persoon die in een kwetsbare toestand verkeert, bedraagt de straf een gevangenisstraf van een jaar tot vijf jaar en een geldboete van driehonderd euro tot drieduizend euro (+ opdecimen).¹⁴⁹ Deze bepaling kan in samenloop worden toegepast.

133. Indien de niet-consensuele verspreiding betrekking heeft op beelden van een minderjarige, zal dit eveneens onder het toepassingsgebied van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen vallen.¹⁵⁰ In de praktijk zal er vaak eendaadse samenloop worden toegepast tussen de misdrijven van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen en de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud. In dat geval kan maar één straf worden opgelegd, met name de zwaarste.¹⁵¹ Dit zal de straf zijn die van toepassing is op de beelden van seksueel misbruik van minderjarigen.

2.4 Rechtvaardigingsgrond

134. Op grond van de artikelen 417/9 en 417/10 Sw., in samenhang gelezen met art. 417/43 tot 417/49 Sw., is de verspreiding van seksueel getinte inhoud dus in principe steeds strafbaar van zodra een minderjarige wordt afgebeeld. Echter moet ook hier rekening gehouden worden met de rechtvaardigingsgrond inzake *sexting* waarin artikel 419/49 Sw. voorziet.

Primaire *sexting* – het versturen van seksueel getinte beelden en opnames met wederzijdse toestemming – wordt op grond van deze bepaling gerechtvaardigd, daar de wetgever van oordeel is dat dit bijdraagt aan de seksuele ontplooiing van minderjarigen.¹⁵² Echter doet er zich, zoals ook aangehaald bij het misdrijf van beelden van seksueel misbruik, een paradox voor.¹⁵³

¹⁴⁸ Art. 417/51 Sw.

¹⁴⁹ Art. 417/52 Sw.

¹⁵⁰ Art. 417/43 e.v. Sw.

¹⁵¹ Er is eendaadse samenloop wanneer een persoon door één enkele handeling meerdere misdrijven pleegt. Zie art. 65 Sw.

¹⁵² Omz. COL 5/2022, 9 juni 2022.

¹⁵³ *Infra* hoofdstuk 4.

2.5 Procedures gericht tegen de verspreiding

135. De procedures gericht tegen de verspreiding van de beelden en opnames zijn ongewijzigd gebleven.¹⁵⁴

Afdeling 3. Tussentijds besluit

136. Buiten het feit dat de naam van het misdrijf wijzigde van “niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte beelden” naar “niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud”, is er niet veel veranderd onder het nieuw seksueel strafrecht. De constitutieve bestanddelen zijn hetzelfde gebleven. Wat de bestraffing betreft, maakt de wetgever onder het nieuwe recht geen opdeling meer naargelang de leeftijd van het slachtoffer.¹⁵⁵ Voortaan moet verwezen worden naar de seksuele meerderjarigheid vervat in artikel 417/6 Sw.

137. Een belangrijke wijziging onder het nieuwe recht is de legalisering van primaire *sexting* voor 16- en 17-jarigen. Het oude seksueel strafrecht voorzag hier niet in. *Sexting* wordt als een belangrijk onderdeel gezien van de seksuele zelfontplooiing van minderjarigen. De wetgever is hierbij tegemoetgekomen aan de *ratio legis* van de hervorming van het seksueel strafrecht dat o.m. de focus legt op de individuele seksuele integriteit. Bovendien toont onderzoek aan dat *sexting* een populair fenomeen is onder jongeren, waardoor de invoering van deze rechtvaardigingsgrond evenzeer antwoord biedt op maatschappelijke tendensen.¹⁵⁶

138. Een interessant gegeven is dat de wetgever de minderjarigheid niet als verzwarende omstandigheid heeft ingeschreven binnen het misdrijf van niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud. Wanneer het seksueel getint beeldmateriaal betrekking heeft op minderjarigen, zal dit immers onder het toepassingsgebied van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen vallen en zullen beide misdrijven in samenloop met elkaar worden toegepast.¹⁵⁷ Een dergelijke situatie heeft eendaadse samenloop tot gevolg, waardoor eenheid van opzet zal spelen en enkel de zwaarste straf zal worden toegepast.¹⁵⁸ Dit betreft een opsluiting van vijf tot tien jaar en een geldboete van €500 tot €10 000 (+ opdecimen), of een opsluiting van tien tot 15 jaar en een geldboete van €1000 tot €100 000 (+ opdecimen) indien de verspreiding in vereniging gebeurt.¹⁵⁹

¹⁵⁴ *Supra* nr. 108.

¹⁵⁵ Art. 371/1, lid 1, 2° oud Sw. *juncto* art. 417/9 Sw.

¹⁵⁶ *Infra* nr. 153.

¹⁵⁷ *Supra* nr. 133.

¹⁵⁸ Art. 65 Sw.

¹⁵⁹ Art. 417/44 Sw. *juncto* art. 417/45 Sw.

Hoofdstuk 4. Bedenkingen bij de hervorming

139. Met de invoering van de wet van 21 maart 2022 werd voor een groot stuk gevolg gegeven aan de nood tot een performante aanpak van seksueel geweld in overeenstemming met de behoeften van onze huidige samenleving. Toch heeft de wetgever mijns inziens naast tal van verwezenlijkingen evenzeer kansen laten liggen. Dit specifiek in het kader van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen en het daarmee verbonden niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte inhoud.

140. De wetgever heeft nagelaten te voorzien in een expliciete strafbaarstelling van zogenaamde ongewenste *dickpics*, *sextortion* en *deepnudes*. Naast de afwezigheid van voornoemde strafbaarstellingen, doet er zich bovendien een paradoxale situatie voor in het kader van de legalisering van *sexting* onder minderjarigen. De poging tot het bezitten en verwerven van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen, enerzijds, en er zich toegang toe verschaffen, anderzijds, werd bovendien niet uitdrukkelijk in het Strafwetboek ingeschreven. Deze situaties zullen achtereenvolgens in de volgende afdelingen geëvalueerd en uiteengezet worden.

Afdeling 1. Afwezigheid van (expliciete) strafbaarstelling: *dickpics*

2.1 Begripsomschrijving

141. Een *dickpick* is een – meestal ongevraagde – foto van het geslachtsdeel van een (onbekende) man, meestal in erectie.

Uit een onderzoek van DE HEYNING en WALGRAVE van de Universiteit Antwerpen in samenwerking met het IGVM blijkt dat bij meisjes tussen de 15 en 25 jaar ruim de helft al eens het slachtoffer is geworden van niet-consensuele ontvangst van expliciete seksuele beelden. In meer dan zes op de tien gevallen hadden zij hier niet om gevraagd. De meeste respondenten gaven aan hiervan in verlegenheid gebracht te worden, maar sommigen werden er boos of woedend van.¹⁶⁰ Bovendien geeft 23% van de respondenten aan kwade bedoelingen te hebben bij het verzenden van dergelijke beelden. Ze willen de ontvanger intimideren, lastig vallen, vernederen of pesten.¹⁶¹ Het mag duidelijk zijn dat het om een hedendaags maatschappelijk probleem gaat.

¹⁶⁰ ONDERZOEKSGROEP MIOS, "Helft van de meisjes kreeg al dickpick", <https://www.uantwerpen.be/nl/onderzoeksgroep/mios/mios-updates/nieuws-updates/versturen-dickpics/> (geraadpleegd op 19 maart 2024).

¹⁶¹ A. VAN DE MAELE, A. GILLEN, M. GIACOMETTI, C. VAN DE HEYNING en M. WALRAVE, "Jongeren over dickpics en het bezit van naaktbeelden zonder toestemming", Antwerpen, Instituut voor de gelijkheid van mannen en vrouwen, 2023, 16.

2.2 Probleemstelling

142. Bij de hervorming van het seksueel strafrecht heeft de wetgever nagelaten het versturen van zogenaamde ongewenste *dickpics* expliciet op te nemen in de strafwet. Hoewel het IVGM opteerde voor een afzonderlijke strafbaarstelling omtrent het versturen van ongevraagde en ongewenste seksuele beelden, vaak van de geslachtsdelen en dus *dickpics* inbegrepen, bracht de wetgever dit onder in het reeds bestaande misdrijf van belaging.^{162 163}

143. Belaging, ook wel stalking genoemd, bestaat conform artikel 442*bis*, lid 1 Sw. uit het ernstig verstoren van de rust van een persoon, terwijl hij wist of had moeten weten dat hij door zijn gedrag dit effect had kunnen veroorzaken. Het feit wordt bestraft met een gevangenisstraf van 15 dagen tot twee jaar en een geldboete van €50 tot €300, of met een van die straffen alleen (+ opdecimen).

Het tweede lid van dit artikel voorziet in een aantal verzwarende omstandigheden, waardoor de minimumstraf voorzien in het eerste lid verdubbeld wordt. De kwetsbare toestand ten gevolge van de leeftijd is hier een van.

144. Opdat er sprake kan zijn van stalking of belaging, dient er aan enkele voorwaarden voldaan te zijn:

- het herhaaldelijk karakter van de feiten/terugkerende handelingen;
- de ernstige aantasting van iemands persoonlijke levenssfeer;
- de dader weet of zou moeten weten dat zijn daden storend zijn voor het slachtoffer.¹⁶⁴

145. De beoordeling van voornoemde elementen ligt in handen van de feitenrechter.¹⁶⁵ Mijns inziens zal de vereiste van het herhaaldelijk karakter een veroordeling voor het ongewenst versturen van *dickpics* verhinderen. Het staat buiten kijf dat het ontvangen van dergelijke beelden als kwetsend en vernederend kan worden ervaren. Het ontvangen van louter één of enkele *dickpick(s)* zou desondanks ontsnappen aan de strafbepaling van artikel 442*bis* Sw.

Het Hof van Cassatie stelt dit bij door te oordelen dat één enkele gedraging die door haar aard "*niet-aflatende of steeds terugkerende gevolgen heeft, waardoor iemands persoonlijke levenssfeer ernstig wordt aangetast*" evenzeer onder het toepassingsgebied van belaging valt.¹⁶⁶ Uit de lezing van deze nuancering wordt naar mijn mening geen rekening gehouden met slachtoffers die "slechts" gedurende een bepaalde tijd nadeel ondervinden ten gevolge van de ongewenste ontvangen *dickpick*, en dus niet onophoudelijk of terugkerend.

¹⁶² Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl. St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006, 181-182.

¹⁶³ Art. 442*bis* Sw.

¹⁶⁴ Cass. 21 februari 2007, AR. N-200702021-1 (P.06.1415.F).

¹⁶⁵ *Ibid.*

¹⁶⁶ Cass. 3 oktober 2017, A.R. P.16.0789.N; Cass. 29 oktober 2013, A.R. P.13.1270.N.

Ondanks deze nuancering, zal het misdrijf van belaging volgens mij dus geen soelaas bieden en zullen veroordelingen in de praktijk in alle waarschijnlijkheid uitblijven.

146. In de rechtspraak lijken bovendien tot op heden nog geen zaken te vinden waarbij iemand specifiek en alleen voor dat soort berichten is veroordeeld.

147. Naast het misdrijf van de klassieke belaging bestaat er ook nog andere wetgeving om dit soort feiten aan te pakken. Artikel 145, §3bis van de wet elektronische communicatie voorziet in de strafbaarstelling van elektronische belaging.

Deze bepaling luidt: *"Met een geldboete van vijftig euro tot driehonderd euro en met een gevangenisstraf van vijftien dagen tot twee jaar of met één van die straffen alleen worden gestraft, de persoon, die een elektronische-communicatienetwerk of -dienst of andere elektronische communicatiemiddelen gebruikt om overlast te veroorzaken aan zijn correspondent of schade te berokkenen alsook de persoon die welk toestel dan ook opstelt dat bestemd is om de voorgaande inbreuk te begaan, alsook een poging om deze te begaan."*¹⁶⁷

148. Zoals uit bovenstaande wettekst blijkt, dient er bewezen te worden dat de persoon overlast heeft willen veroorzaken of schade heeft willen berokkenen aan de ontvanger van de beelden. Naar mijn mening zal dit een moeilijkheid vormen in de praktijk, waardoor ook onder deze strafbaarstelling een eigenlijke veroordeling van de verzender zal uitblijven. Opnieuw wordt hierdoor niet tegemoetgekomen aan de slachtoffers van dergelijke feiten.

2.3 Aanbevelingen

149. Gelet op het feit dat in de praktijk veroordelingen voor het versturen van *dickpics* onder de noemer van (elektronische) belaging in alle waarschijnlijkheid zal uitblijven en de schade die het ontvangen van één enkele ongewenste *dickpick* al kan veroorzaken, opteer ik voor een aparte strafbaarstelling in het Strafwetboek.

Een korte blik bij onze noorderburen leert ons dat Nederland het sturen van *dickpics* afzonderlijk strafbaar stelt. Artikel 240, 2° van het Nederlandse Wetboek van Strafrecht stelt: *"Met gevangenisstraf van ten hoogste twee maanden of geldboete van de derde categorie wordt gestraft hij die weet of ernstige reden heeft om te vermoeden dat een afbeelding of voorwerp aanstotelijk voor de eerbaarheid is en die afbeelding of dat voorwerp aan iemand, anders dan op diens verzoek, toezendt"*. Deze strafbepaling kan interessant zijn voor de Belgische wetgever om zich aan te spiegelen.

¹⁶⁷ Art. 145, §3bis van de Wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, BS 20 juni 2005.

Mijns inziens is het belangrijk om bij de invoering van een afzonderlijke strafbaarstelling geen vereiste van herhaaldelijk karakter te stellen. Op die manier ontsnapt het sturen van één of enkele *dickpick(s)* immers niet aan de nieuwe strafbaarstelling. Ook slachtoffers die “slechts” gedurende een bepaalde tijd nadeel ondervinden van het ongewenst ontvangen van een *dickpick* moeten beschermd worden. Evenmin zou bewezen moeten worden dat de afzender schade of overlast heeft willen veroorzaken door het versturen van het beeldmateriaal. De strafbaarheid dient met andere woorden lager te liggen dan vandaag het geval is bij (elektronische) belaging.

Tot slot lijkt het mij opportuun om, gelet op de kwetsbaarheid van minderjarigen, de minderjarige leeftijd van de ontvanger als een verzwarende omstandigheid voor te schrijven.

Afdeling 2. Afwezigheid van (expliciete) strafbaarstelling: *sextortion*

2.1 Begripsomschrijving

132. Naast de afwezigheid van een expliciete strafbaarstelling betreffende ongewenste *dickpics*, wordt *sextortion* evenmin strafbaar gesteld in het nieuw seksueel strafrecht.

133. *Sextortion* is een samentrekking van twee Engelse woorden: *sexual* en *extortion*. Het gaat om de situatie waarin iemand wordt afgeperst onder de bedreiging van de verspreiding van zijn of haar naakt- of seksuele beelden.¹⁶⁸ Vaak wordt iemand, veelal via het internet, overtuigd om intieme beelden van zichzelf door te sturen, waarna de afpersers dreigen deze beelden te verspreiden indien het slachtoffer niet met andere beelden, seksuele handelingen of geld over de brug komt.

134. Het IGVM opteerde bij de hervorming van het seksueel strafrecht voor een aparte strafbaarstelling voor dit fenomeen. Aangezien *sextortion* vandaag geen zelfstandig misdrijf uitmaakt, kan het enkel via omwegen en in zeer specifieke gevallen worden vervolgd.¹⁶⁹ De wetgever achtte dit echter niet nodig, daar *sextortion* reeds onder de strafbaarstelling van andere misdrijven zou vallen, voornamelijk onder het misdrijf van afpersing.¹⁷⁰

135. Onder afpersing wordt conform artikel 470 Sw. begrepen: “*Hij die met behulp van geweld of bedreiging afperst, hetzij gelden, waarden, roerende voorwerpen, schuldbrieven, biljetten, promessen, kwijtingen, hetzij de ondertekening of de afgifte van enig stuk dat een verbintenis, beschikking of schuldbevrijding inhoudt of teweegbrengt*”. Het gaat bijgevolg om het toe-eigenen van andermans goed of van een onrechtmatig voordeel ten nadele van een ander, aldus het Hof van Cassatie.¹⁷¹

¹⁶⁸ S. ROYER en C. CONINGS, “Catfishing, cyberbullying, deepfakes, dickpics, doxing, grooming, sextortion, ... Cyperfenomen en hun strafrechtelijke kwalificaties”, *Themis 2022-2023 nr. 125 IP- en ICT-recht*, p. 14.

¹⁶⁹ Verslag van de eerste lezing namens de Commissie voor Justitie, *Parl. St. Kamer 2021-22*, nr. 55-2141/006, 182.

¹⁷⁰ *Parl. St. Kamer 2020-21*, nr. 55-2141/001, 87.

¹⁷¹ Cass. 8 september 2020, A.R. P.20.0273.N.

136. Het spreekt voor zich dat de afperser die de intieme beelden van minderjarigen ontvangt en deze in zijn bezit houdt, zich schuldig maakt aan het misdrijf van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen conform artikel 417/43 e.v. Sw.

2.2 Probleemstelling

137. Er zijn *grosso modo* twee situaties denkbaar. In de eerste situatie eist de afperser een geldbedrag in ruil voor het niet verder verspreiden van intieme beelden.¹⁷² Het eisen van een geldbedrag valt onomstotelijk onder het toepassingsgebied van afpersing, dus hier vormt zich geen probleem.

De situatie ligt anders indien de afperser geen geld eist, maar dreigt met de verspreiding van intieme beelden indien het slachtoffer niet met bijkomende beelden over de brug komt of andere seksuele handelingen bij de dader stelt. Bijkomende beelden kunnen als roerende voorwerpen beschouwd worden en dus onder afpersing vallen, maar dit lijkt mij niet te gelden voor andere seksuele handelingen.

137. Bovendien worden minderjarigen in deze strafbaarstelling op geen enkele wijze rechtstreeks beschermd. Zij worden louter beschermd tegen het ontnemen van hun vermogen.¹⁷³ Naar mijn mening is dit problematisch, daar minderjarigen, gelet op hun jonge leeftijd, makkelijker te overhalen zijn om intieme beelden van zichzelf door te sturen of seksuele handelingen te stellen tegen hun wil.

138. Naast de afpersing zouden er volgens auteurs ROYER en CONINGS nog andere misdrijven voorhanden zijn om *sextortion* in onder te brengen.¹⁷⁴ Dit specifiek met betrekking tot minderjarigen.

139. Een eerste mogelijkheid betreft het misdrijf van cyberlokking. Conform artikel 433bis/1 Sw. wordt strafbaar gesteld *"de meerderjarige die door middel van informatie- en communicatietechnologieën communiceert met een kennelijk of vermoedelijk minderjarige om het plegen van een misdaad of een wanbedrijf jegens hem te vergemakkelijken: 1° indien hij zijn identiteit, leeftijd en hoedanigheid heeft verzwegen of hierover heeft gelogen; 2° indien hij de nadruk heeft gelegd op de in acht te nemen discretie over hun gesprekken; 3° indien hij enig geschenk of voordeel heeft aangeboden of voorgespiegeld; 4° indien hij enige andere list heeft aangewend"*.

In 2022 veroordeelde de correctionele rechtbank te Brussel een man die zich voordeed als een 14-jarige om zo naaktfoto's van echte minderjarigen te verkrijgen wegens cyberlokking.¹⁷⁵ De vraag door een meerderjarige aan een minderjarige om online naaktfoto's door te sturen valt dus onder het toepassingsgebied van cyberlokking.

¹⁷² S. ROYER en C. CONINGS, "Catfishing, cyberbullying, deepfakes, dickpics, doxing, grooming, sextortion, ... Cyperfenomen en hun strafrechtelijke kwalificaties", *Themis 2022-2023 nr. 125 IP- en ICT-recht*, p. 15.

¹⁷³ A. DIERICKX, "Noopt nieuwe seksuele criminaliteit tot nieuwe seksuele misdrijven?", *NC 2017*, afl. 3, 228.

¹⁷⁴ S. ROYER en C. CONINGS, "Catfishing, cyberbullying, deepfakes, dickpics, doxing, grooming, sextortion, ... Cyperfenomen en hun strafrechtelijke kwalificaties", *Themis 2022-2023 nr. 125 IP- en ICT-recht*, p. 17.

¹⁷⁵ Corr. Brussel 3 juni 2022, A.R. 15N059106.

Een bedenking hierbij is dat het misdrijf cyberlokking de situatie niet lijkt te dekken waarin een minderjarige wordt bedreigd of gechanteerd met het verspreiden van intieme beelden. Cyberlokking richt zich immers meer op het misleiden, manipuleren of verleiden van slachtoffers, vaak via online communicatie.

Cyberlokking wordt bestraft met een gevangenisstraf van drie maanden tot vijf jaar.¹⁷⁶ Gelet op de ernst van *sextortion* lijkt mij dit bovendien een te lage strafmaat. Indien we terugkoppelen naar het misdrijf van afpersing, bedraagt de strafmaat daar immers een opsluiting van vijf tot tien jaar.¹⁷⁷ Mijns inziens is het, gelet op de zwaarte van de feiten, juist om te bestraffen met een criminele straf dan met een correctionele straf.

140. Een tweede mogelijkheid volgens de auteurs betreft het bewegen van een minderjarige tot het plegen van ontucht of prostitutie conform artikel 417/25 Sw.

Het Belgische strafwetboek definieert het begrip "ontucht" niet. Volgens het Hof van Cassatie gaat het over "*gedragingen van grove zinnelijkheid en onzedelijkheid in de brede zin die maatschappelijk als buitensporig worden beschouwd, onder meer rekening houdende met de leeftijd van de betrokken minderjarige*".¹⁷⁸ Ontucht is dus ruimer dan het begrip " prostitutie", daar het ook liederlijke en onzedelijke handelingen betreft die niets met prostitutie te maken hebben en die van elke vergoeding onafhankelijk zijn.¹⁷⁹

Een man die zich voordeed als een 14-jarige om zo naaktfoto's te verkrijgen van andere minderjarigen, werd door de correctionele rechtbank van Brussel veroordeeld voor het misdrijf vermeld in artikel 379 oud Sw., het huidige artikel 417/25 Sw.¹⁸⁰

De straf voor dit misdrijf bedraagt een opsluiting van tien jaar tot 15 jaar en een geldboete van €500 tot €50 000 (+ opdecimen).¹⁸¹ Dit lijkt mij een correcte strafmaat.

2.3 Aanbevelingen

141. Gelet op voornoemde pijnpunten opteer ik aangaande de problematiek van *sextortion* om het misdrijf inzake afpersing uit te breiden.

142. De strafbepaling uit artikel 470 Sw. komt vandaag niet tegemoet te komen aan de dreiging tot het verspreiden van intieme beelden indien het slachtoffer niet met seksuele handelingen over de brug komt. Bovendien worden minderjarigen op geen enkele manier rechtstreeks beschermd, maar louter tegen de ontneming van hun vermogen.

¹⁷⁶ Art. 433bis/1 Sw.

¹⁷⁷ Art. 468 Sw.

¹⁷⁸ Cass. 17 januari 2012, AR P.11.0871.N.

¹⁷⁹ L. VAN OVERBEKE, "Ontucht en prostitutie: begrip" in X., *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, 1997, 163.

¹⁸⁰ *Supra* randnummer 139; Corr. Brussel 3 juni 2022, A.R. 15N059106.

¹⁸¹ Art. 417/25 Sw.

Voor minderjarigen zouden dergelijke feiten opgevangen kunnen worden door het strafbaar te stellen als bewegen van een minderjarige tot het plegen van ontucht of prostitutie¹⁸², maar meerderjarige slachtoffers vallen volledig buiten de boot. Door het misdrijf afpersing uit te breiden zou het dreigen met het verspreiden van intieme beelden wanneer het slachtoffer niet met seksuele handelingen over de brug komt kunnen worden opgevangen. De minderjarigheid dient als een verzwarende omstandigheid ingeschreven te worden om hen zo rechtstreeks te beschermen.

143. *Sextortion* ten aanzien van minderjarigen zou bestraft kunnen worden als het bewegen van een minderjarige tot het plegen van ontucht of prostitutie conform artikel 417/25 Sw. Het bedreigen van een minderjarige met het verspreiden van intieme beelden indien deze niet met geld, bijkomende intieme beelden of seksuele handelingen over de brug komt, kan immers als ontucht beschouwd worden.¹⁸³ Het lijkt mij dan ook logisch dat dit misdrijf in de context van *sextortion* in samenloop met (een uitgebreide versie van) afpersing wordt bestraft.

Afdeling 3. Afwezigheid van (expliciete) strafbaarstelling: volledige *deepnudes*

3.1 Begripsomschrijving

144. De snelle technologische evoluties in onze samenleving hebben geleid tot een opmerkelijk fenomeen: de opkomst van *deepnudes*.

145. *Deepnudes* zijn pornografische gemanipuleerde beelden, gecreëerd door informaticaprogramma's, waarop een persoon op een intieme manier wordt voorgesteld.¹⁸⁴ Het zijn realistische, maar volledig vervalste beelden. *Deepnudes* vallen onder het ruimere begrip *deepfakes*, hetgeen verwijst naar beelden die tot stand komen met behulp van artificiële intelligentie.¹⁸⁵

146. Uit een studie van de Universiteit Antwerpen in opdracht van het IGMV, Child Focus en de staatssecretaris voor Gelijke Kansen Marie-Coline Leroy (Ecolo) blijkt dat 13,8% van 2800 Belgische jongeren tussen de 15 en 25 jaar al eens *deepnudes* heeft ontvangen.¹⁸⁶ Ook ex-Miss België Celine Van Ouytsel werd vorig jaar slachtoffer van door artificiële intelligentie (hierna: AI) gecreëerde naaktbeelden.¹⁸⁷

¹⁸² *Supra* nr. 140.

¹⁸³ *Ibid.*

¹⁸⁴ I. DELBROUCK, "Niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud" in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 165.

¹⁸⁵ S. ROYER en C. CONINGS, "Catfishing, cyberbullying, deepfakes, dickpics, doxing, grooming, sextortion, ... Cyperfenomen en hun strafrechtelijke kwalificaties", *Themis 2022-2023 nr. 125 IP- en ICT-recht*, p. 40.

¹⁸⁶ IGMV, UAntwerpen en Child Focus, "Deepnudes onder Belgische jongeren: de aantallen, de markt, de impact", 2023, 11.

¹⁸⁷ P. VANSTOCKSTRAETEN, "Ex-Miss België Celine Van Ouytsel "gedegouteerd" door valse AI-naaktbeelden, ook tientallen andere BV's slachtoffer", *VRT NWS* 29 september 2023 (<https://www.vrt.be/vrtnws/nl/2023/09/29/bv-s-slachtoffer-van-valse-naaktbeelden-via-ai/>).

3.2 Probleemstelling

147. Voor de wet van 4 mei 2020 konden slachtoffers van *deepnudes* geen steun vinden in de Belgische strafwet. Dit veranderde met de inwerkingtreding van deze wet op 1 juni 2022. Sindsdien worden *deepnudes* gecategoriseerd onder het misdrijf voyeurisme.

Voyeurisme wordt omschreven als *"het observeren of doen observeren van een persoon of van deze persoon een beeld- of geluidsoptname maken of doen maken, (i) rechtstreeks of door middel van een technisch of ander hulpmiddel, (ii) zonder de toestemming van die persoon of buiten zijn medeweten, (iii) terwijl die persoon ontbloot is of een expliciete seksuele daad stelt, en (iv) terwijl die persoon zich in omstandigheden bevindt, waarin hij redelijkerwijs mag verwachten beschut te zijn voor ongewenste blikken"*.¹⁸⁸ Gesteld kan dus worden dat wanneer er een foto of video gemaakt wordt van een persoon en dit beeld vervolgens gemanipuleerd wordt, waardoor het lijkt dat de betreffende persoon onbloomt afgebeeld staat, er sprake kan zijn van een intiem beeld dat gemaakt werd zonder de toestemming van de afgebeelde persoon. In dat opzicht lijkt het fenomeen van *deepnudes* gedekt te zijn door de strafwet.

148. Een belangrijke nuance hierbij is dat er een onderscheid gemaakt moet worden tussen gedeeltelijke *deepnudes* of *deepfakes*, enerzijds, en volledige *deepnudes* of *deepfakes*, anderzijds.¹⁸⁹

Gedeeltelijke *deepnudes* of *deepfakes* worden omschreven als beelden die gedeeltelijk via informaticatools gemanipuleerd werden. Er wordt een foto of video van een bestaande persoon genomen en vervolgens door middel van AI bewerkt.¹⁹⁰

Volledige *deepnudes* of *deepfakes* daarentegen zijn beelden die volledig via informaticatools gemanipuleerd worden. Hier wordt er geen bestaand beeld van een persoon als input gebruikt.¹⁹¹

Gelet op dit onderscheid zullen volledige *deepnudes* niet onder de strafbaarstelling van voyeurisme kunnen vallen, daar dit misdrijf gekoppeld is aan de toestemming van een bepaald persoon. Bepaalde slachtoffers zouden door deze discrepantie mogelijk uit de boot kunnen vallen.¹⁹²

149. In het kader van deze masterthesis is vooral de verspreiding van dergelijke beelden van belang.

We grijpen daarom kort terug naar de definitie van niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud. Dit misdrijf wordt omschreven als *"het tonen, toegankelijk maken of verspreiden van visuele of geluidsinhoud van een ontbloote persoon of een persoon die een expliciete seksuele daad stelt zonder diens toestemming of buiten diens medeweten, ook al heeft die persoon ingestemd met*

¹⁸⁸ Art. 417/8 Sw.

¹⁸⁹ Omz. COL 5/2022, 9 juni 2022.

¹⁹⁰ *Ibid.*

¹⁹¹ *Ibid.*

¹⁹² *Ibid.*

het maken ervan".¹⁹³ De parlementaire documenten reppen geen woord over een onderscheid tussen gedeeltelijke en volledige *deepnudes* in het geval van niet-consensuele verspreiding.

Indien we dezelfde redenering zouden volgens als bij voyeurisme, zou de verspreiding van gedeeltelijke *deepnudes* strafbaar zijn conform artikel 417/9 Sw., omdat er een bestaande persoon wordt afgebeeld - weliswaar gemanipuleerd ontbloot - die niet heeft toegestemd met de verspreiding van de beelden, terwijl de verspreiding van volledige *deepnudes* onbestraft zal blijven onder deze strafbepaling. Er zou immers geen link voorhanden zijn met bestaande beelden van een persoon.¹⁹⁴

Sommige auteurs menen echter dat niet zozeer het gedeeltelijk dan wel volledig AI-gegenereerd karakter van het beeldmateriaal bepalend zou moeten zijn, maar wel het gegeven of het slachtoffer al dan niet herkenbaar is. Een volledige *deepnude* waarbij het beeld zeer gelijkend is op een bestaande persoon zou volgens deze redenering onder de strafbepaling van artikel 417/9 Sw. moeten kunnen vallen.¹⁹⁵

150. *Deepnudes* van minderjarigen kan bovendien strafbaar gesteld worden onder het misdrijf van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen.¹⁹⁶ Conform artikel 417/43 Sw. wordt evenzeer strafbaar gesteld, de "*realistische afbeeldingen die de weergave behelzen van een niet-bestaande minderjarige die deelneemt aan expliciete seksuele gedragingen, of die de weergave behelzen van de geslachtsorganen van deze minderjarige voor primaire seksuele doeleinden*". Doordat deze strafbepaling uitdrukkelijk spreekt over een "niet-bestaande minderjarige", zullen volledige *deepnudes* van minderjarigen wel strafbaar gesteld kunnen worden.

3.3 Aanbevelingen

151. Het mag duidelijk zijn dat er zich in de huidige wetgeving enkele lacunes voordoen in de context van *deepnudes*. De wet maakt een onderscheid tussen gedeeltelijke *deepnudes* en volledige *deepnudes*. Dit specifiek in het kader van voyeurisme¹⁹⁷ en niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud. De verspreiding van volledige *deepnudes* van meerderjarigen zal vandaag niet strafbaar gesteld kunnen worden.

152. Zoals reeds uiteengezet, is de verspreiding van de volledige *deepnudes* van minderjarigen vandaag wel strafbaar.¹⁹⁸ Dit op grond van de artikelen 417/43 en 417/44 Sw.

153. Het lijkt mij omwille van deze pijnpunten dan ook noodzakelijk om het misdrijf niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud uit te breiden. Dit om geen onnodige strafbepalingen in het leven te moeten roepen.

¹⁹³ Art. 417/9 Sw.

¹⁹⁴ *Supra* nr. 148.

¹⁹⁵ M. WALGRAVE, C. VAN DEHEYNING, J. JANSSEN en E. KOLTHOFF, *Misbruik van beelden*, Gompel&Svacina, Antwerpen, 2024, 76.

¹⁹⁶ Art. 417/43 Sw.

¹⁹⁷ Gelet op het feit dat deze masterthesis niet focust op het misdrijf van voyeurisme, zal hier niet verder op ingegaan worden. Het wordt louter volledigheidshalve vermeld.

¹⁹⁸ *Supra* nr. 150.

Naar analogie met het misdrijf inzake beelden van seksueel misbruik van minderjarigen zou de volledige *deepnude* geïntroduceerd kunnen worden in deze strafbepaling. Of *deepnudes* tot stand zijn gekomen door gedeeltelijke of volledige AI-manipulatie is mijns inziens niet relevant. Als een persoon herkenbaar is, ook al komt het AI-beeld tot stand zonder gebaseerd te zijn op een werkelijke foto of video maar louter op basis van kenmerken van die persoon, moet dit bestraft kunnen worden. Hierbij volg ik het standpunt van voornoemde auteurs.¹⁹⁹

Afdeling 4. Paradoxe situatie binnen de legalisering van *sexting*

4.1 Begripsomschrijving

154. Zoals reeds uitgebreid besproken, betreft *sexting* het verzenden van foto's, beelden of tekstberichten met een seksuele inhoud via onder meer sms, apps, sociale netwerksites, enz.

155. Uit concrete cijfers blijkt dat Vlaamse jongeren regelmatig seksueel getinte foto's versturen of ontvangen. Zo blijkt 10% van kinderen uit het vijfde en zesde leerjaar al eens een "sexy foto" van zichzelf verstuurd. 18% van de kinderen ontving dan weer een seksueel getinte afbeelding.²⁰⁰

Adolescenten tussen 14 en 17 jaar doen vaker aan *sexting*. Vooral vanaf het derde en vierde middelbaar neemt de frequentie significant toe.²⁰¹

156. Er dient een onderscheid gemaakt te worden tussen primaire *sexting*, enerzijds, en secundaire *sexting*, anderzijds. Dit onderscheid werd eerder in dit schrijven ruim toegelicht, dus hier zal niet opnieuw op worden ingegaan.²⁰²

4.2 Probleemstelling

157. Artikel 417/49 Sw. voorziet in een rechtvaardigingsgrond voor primaire *sexting* door seksueel meerderjarige minderjarigen (lees: 16- en 17-jarigen).²⁰³ Het eerste lid van deze bepaling luidt: "*Er is geen misdrijf wanneer minderjarigen boven de volle leeftijd van zestien jaar met wederzijdse toestemming zelf seksueel getinte inhoud maken en deze zelf gemaakte seksueel getinte inhoud onderling delen en in bezit houden*".²⁰⁴

158. Er doet zich een paradoxale situatie voor tussen artikel 417/49 Sw. en artikel 417/6 Sw. Deze laatste bepaling regelt de seksuele meerderjarigheid.

¹⁹⁹ *Supra* nr. 149.

²⁰⁰ MEDIAWIJS en MEDIARAVEN, "Apestaartjaren: de digitale leefwereld van kinderen en jongeren", Gent, 2018.

²⁰¹ J. VAN OUYTSEL, M. WALRAVE, K. PONNET, W. HEIRMAN en L. D'HAENENS, "Prevalentie van sexting bij Vlaamse jongeren: een verkennende studie", Tijdschrift voor orthopedagogiek, kinderpsychiatrie en klinische kinderpsychologie, 2014, 119.

²⁰² *Supra* nr. 134.

²⁰³ *Ibid.*

²⁰⁴ Art. 417/49 Sw.

Conform artikel 417/6, §2, eerste lid Sw. kan een minderjarige die de volle leeftijd van veertien jaar heeft bereikt, maar niet de volle leeftijd van zestien jaar, uit vrije wil toestemmen om seksuele betrekkingen te hebben, indien het leeftijdsverschil met de andere persoon niet meer dan drie jaar bedraagt. Het gaat met andere woorden over 14- en 15-jarigen.

De rechtvaardigingsgrond inzake het consensueel maken, bezitten en onderling delen van seksueel getinte inhoud uit artikel 417/49 Sw. is enkel van toepassing op meerderjarigen boven de leeftijd van zestien jaar.

159. Artikel 417/6 Sw. naast artikel 417/49 Sw. gelegd laat zien dat 14- en 15-jarigen seksuele betrekkingen mogen hebben met een persoon voor zover het leeftijdsverschil niet meer dan drie jaar bedraagt, maar zij geen seksueel getinte beelden met onderlinge toestemming met elkaar mogen uitwisselen. De minimumgrens voor primaire *sexting* ligt immers op zestien jaar. Over deze situatie lijkt de wetgever niet nagedacht te hebben. Er wordt immers te weinig rekening gehouden met de seksuele realiteit van jongeren.

4.3 Aanbevelingen

160. Gelet op bovenstaande paradox lijkt het mij opportuun om artikel 417/49 Sw. te wijzigen. Indien minderjarigen tussen de veertien jaar en vijftien jaar seksuele betrekkingen mogen hebben met een persoon waarbij het leeftijdsverschil niet meer dan drie jaar bedraagt, zou het ook mogelijk moeten zijn voor hen om met wederzijdse toestemming seksueel getinte beelden uit te wisselen. Om die reden zou een wijziging van "*minderjarigen boven de volle leeftijd van zestien jaar*" naar "*minderjarigen boven de volle leeftijd van veertien jaar*" in artikel 417/49 Sw. op zijn plaats zijn.

Afdeling 5. De strafbare poging aangaande beelden van seksueel misbruik van minderjarigen

1. Begripsomschrijving

161. Voor een uitgebreide bespreking van het misdrijf beelden van seksueel misbruik van minderjarigen, kan naar hoofdstuk 2 van dit onderzoek worden verwezen.

2. Probleemstelling

162. Conform artikel 417/46 Sw. worden diegenen die beelden van seksueel misbruik van minderjarigen bezitten of verwerven, al dan niet voor een derde, gestraft met een gevangenisstraf van één jaar tot vijf jaar en met een geldboete van €500 tot €10 000 (+ opdecimen).

163. Gelet op de dreiging met gevangenisstraffen, maken deze gedragingen slechts een wanbedrijf uit. Voor een poging tot een wanbedrijf is, in tegenstelling tot een poging tot een misdaad,

vereist dat deze expliciet bij wet strafbaar wordt gesteld.²⁰⁵ Een uitdrukkelijke strafbaarstelling van de poging tot het bezitten of verwerven van beelden van seksueel misbruik van minderjarige ontbreekt, waardoor degene die tracht de beelden te bekomen, maar hierin niet slaagt, niet strafbaar is. Hetzelfde geldt voor het zich toegang verschaffen tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen zoals vastgelegd in artikel 417/47 Sw.

3. Aanbevelingen

164. Gelet op de bijzondere bescherming dat minderjarigen dienen te genieten in onze samenleving, moet mijns inziens elke vorm van misbruik bestraft worden, zo ook de poging tot het bezitten, verwerven, of het zich toegang verschaffen tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen.

165. Artikel 51 Sw. stelt de volgende cumulatieve voorwaarden om van een strafbare poging te spreken:

- het voornemen om een misdaad of een wanbedrijf te plegen;
- uitwendige daden die een begin van uitvoering van die misdaad of wanbedrijf uitmaken, en;
- de uitvoering werd gestaakt of miste zijn uitwerking ten gevolge van omstandigheden die van de wil van de dader onafhankelijk zijn.

Een mogelijke valkuil bij het strafbaar stellen van een dergelijke poging betreft de vereiste van het voornemen om een wanbedrijf of misdaad te plegen. Soms is het immers niet duidelijk dat het om minderjarigen gaat die afgebeeld worden, waardoor de intentie om kinderpornografisch materiaal op te slaan of te bekijken niet hard te maken valt. Personen die dergelijk materiaal bijgevolg per ongeluk bekijken of downloaden moeten buiten de strafbaarstelling vallen. Dit geldt ook voor personen die onmiddellijk passende maatregelen ondernemen om het materiaal te verwijderen van zodra ze zich bewust worden van de minderjarigheid. Echter, wanneer het duidelijk is dat het om minderjarigen gaat en iemand toch een poging onderneemt om het beeldmateriaal te bezitten, verwerven of er zich toegang toe te verschaffen, maar dit ten gevolge van externe omstandigheden buiten zijn wil niet lukt, moet dit strafbaar gesteld worden. De beoordeling hiervan betreft een feitenkwestie die aan de strafrechter toekomt.

166. Vermits het bezitten en verwerven conform artikel 417/46 Sw., alsook het zich toegang verschaffen tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen op grond van artikel 417/47 Sw. wanbedrijven uitmaken, dient de strafbare poging expliciet bij wet ingeschreven te worden. De wetgever kan bovenstaande problematiek dan ook oplossen door eenvoudig een wetsbepaling toe te voegen waarin de poging tot het bezitten en verwerven, alsook tot het zich toegang verschaffen tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen strafbaar gesteld zal worden, met voornoemde nuancerings in het achterhoofd.

²⁰⁵ Art. 53 Sw.

Hoofdstuk 5. Rechtsvergelijkend onderzoek met de Verenigde Staten

167. Deze masterthesis bevat een rechtsvergelijkend onderzoek met de Verenigde Staten van Amerika. Dit specifiek in het kader van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen en de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud.

168. De Verenigde Staten worden gekenmerkt door een dualistisch rechtssysteem. Enerzijds worden verscheidene aangelegenheden gereguleerd op federaal niveau, anderzijds kennen de verschillende staten afzonderlijke regelgeving.

De zogenaamde *Supremacy Clause* in de Amerikaanse Grondwet bepaalt dat federale wetgeving prioriteit kent en in geval van conflicten tussen federale en staatswetten, de federale wetten voorrang genieten.²⁰⁶

Hoewel bepaalde bevoegdheden specifiek zijn toegewezen aan de federale overheid of aan de staten, zijn er terreinen waar beide bestuursniveaus gezag hebben. Deze gelijktijdige bevoegdheden maken het mogelijk om kwesties zoals het strafrecht gezamenlijk te reguleren.²⁰⁷

Gelet op de omvang van deze masterthesis is het niet mogelijk om zowel de federale regelgeving als de regelgeving van de 50 staten afzonderlijk onder de loep te nemen. Om die reden zal de focus gelegd worden op de federale regelgeving voor de misdrijven inzake beelden van seksueel misbruik van minderjarigen en niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud.

Afdeling 1. Beelden van seksueel misbruik van minderjarigen in de Verenigde Staten

1. Begripsomschrijving

169. Amerika was een van de eerste landen die specifieke wetgeving aannam met betrekking tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen.²⁰⁸ Het misdrijf wordt in de Verenigde Staten aangeduid als *child pornography*. Hieronder volgt een overzicht van de belangrijkste wetgeving en rechtspraak aangaande deze materie.

170. De eerste federale wet ter bestrijding van *child pornography* betrof de *Protection of Children Against Sexual Exploitation Act* uit 1977. Deze wet, oorspronkelijk bekend als het *Kildee-Murphy* wetsvoorstel, werd aangenomen als reactie op media-aandacht dat *child pornography* op de nationale agenda plaatste.²⁰⁹

²⁰⁶ Art. VI, C2.1 US Constitution.

²⁰⁷ Amendment X US Constitution.

²⁰⁸ Er wordt niet gesproken over "beelden van seksueel misbruik van minderjarigen" naar Amerikaans recht, maar wel over "kinderpornografie".

²⁰⁹ H.R.9357 Protection of Children Against Sexual Exploitation Act (1977).

171. Een baanbrekend arrest inzake de regulering van *child pornography* betreft *New York v. Ferber*. Paul Ferber, de eigenaar van een boekenwinkel in New York, verkocht een film waarin masturberende kinderen op te zien waren aan een undercover politieagent. Ferber werd veroordeeld op grond van een obsceniteitswet van de staat New York die kinderpornografie verbood.²¹⁰ Hij vocht zijn veroordeling aan, daar hij beweerde dat de betreffende wet in strijd was met het recht op vrijmeningsuiting dat beschermd wordt door het Eerste Amendement van de Amerikaanse Grondwet.²¹¹

Het Amerikaanse Hooggerechtshof oordeelde echter dat *child pornography* niet beschermd wordt door het Eerste Amendement – zelfs als het niet obscene was – vanwege het verband met seksueel misbruik van kinderen. Het Hooggerechtshof maakte een afweging tussen het recht van een volwassene om te genieten van seksueel expliciet materiaal en het belang van de staat om kinderen te beschermen. Dit laatste woog zwaarder door.²¹²

De uitspraak in de zaak *New York v. Ferber* vestigde een belangrijk precedent voor wetgeving die gericht is op het reguleren en bestrijden van *child pornography* in de Verenigde Staten, zoals later zal blijken.

172. In 1996 werd de *Child Pornography Prevention Act* (hierna: CPPA) ingevoerd. Deze wet bevatte enkele belangrijke amendementen op bestaande wetgeving, met name op de eerdergenoemde *Protection of Children Against Sexual Exploitation Act* van 1977.²¹³

De CPPA voegde twee categorieën van uitingen toe aan de definitie van *child pornography*. De eerste verbood "elke visuele afbeelding, inclusief foto's, films, video's, foto's of computergegenereerde afbeeldingen of foto's" van een minderjarige die "betrokken is of lijkt te zijn bij expliciet seksueel gedrag". De tweede bepaling verbood "elke seksueel expliciete afbeelding waarvoor reclame wordt gemaakt, die wordt gepromoot, gepresenteerd, beschreven of verspreid op een manier die de indruk wekt dat het een minderjarige betreft die betrokken is bij seksueel expliciet gedrag".²¹⁴

De CPPA vormde later in 2002 het voorwerp van beroep voor het Amerikaanse Hooggerechtshof. In de zaak *Ashcroft v. Free Speech Coalition* besloot het Hooggerechtshof dat bepaalde bepalingen van de CPPA in strijd waren met het Eerste Amendement van de Amerikaanse Grondwet, die, zoals gezegd, de vrijheid van meningsuiting beschermt. De CPPA bevatte een te expansieve definitie van *child pornography*, aldus het Hof, daar *virtual child pornography*, dat computer-gegenereerd is en dus geen echte kinderen betreft en zo geen directe slachtoffers creëerde, eveneens verboden werd. De vrijheid van meningsuiting werd hierdoor teveel beperkt en de te ruime bepalingen werden ongrondwettig verklaard.²¹⁵

In navolging van het arrest *Ashcroft* nam het Amerikaanse Congres in 2003 de *Prosecutorial Remedies and Other Tools to end the Exploitation of Children Today Act* (Hierna: PROTECT Act) aan.

²¹⁰ New York Penal Law §263.15 (subd. 1, par. (b)).

²¹¹ A. GILLESPIE, *Child pornography. Law and policy*, Routledge, New York, 2011, 65.

²¹² *New York v. Ferber*, 458 U.S. 747 (1982).

²¹³ H.R.421 Child Pornography Prevention Act (1996).

²¹⁴ Sec. 3 CPPA.

²¹⁵ *Ashcroft v. Free Speech Coalition*, 535 U.S. 234 (2002).

De PROTECT Act omvat bepalingen die specifiek gericht zijn op het verbieden van *virtual child pornography*.²¹⁶ De deur die het Hooggerechtshof had geopend voor de productie en distributie van *virtual child pornography* in de zaak *Ashcroft v. Free Speech Coalition*, werd met andere woorden terug gesloten door de PROTECT Act.

173. In 2006 traden de *Adam Walsh Child Protection and Safety Act* (hierna: *ADAM WALSH Act*) en de *Sex Offender Registration and Notification Act* (hierna: SORNA) in werking.²¹⁷ Deze federale wetten beogen het publiek, in het bijzonder kinderen, te beschermen tegen zedendelinquenten door een uitgebreider, genationaliseerd systeem voor de registratie van zedendelinquenten te implementeren.^{218 219}

Eveneens voorzien de wetten in strengere straffen voor personen die zich bezighouden met het produceren, bezitten, distribueren of ontvangen van kinderpornografisch materiaal. Dit omvat zowel fysieke als digitale vormen.²²⁰

Naast strafrechtelijke maatregelen bevatten de *ADAM WALSH Act* en SORNA ook bepalingen gericht op preventie, zoals het verstrekken van middelen en programma's om kinderen en jongeren bewust te maken van online gevaren en hoe ze zichzelf kunnen beschermen tegen uitbuiting en misbruik.²²¹

De meeste bepalingen van deze wetten werden later gecodificeerd in titel 34 van de USC.

174. De belangrijkste strafbepalingen inzake *child pornography* liggen voortaan vervat in Titel 18 van de *United States Code* (hierna: USC). De *United States Code* vormt de officiële codificatie van de algemene federale wetten van de Verenigde Staten.

175. Sectie 2256 (8) van Titel 18 USC definieert *child pornography* als: "*any visual depiction, including any photograph, film, video, picture, or computer or computer-generated image or picture, whether made or produced by electronic, mechanical, or other means, of sexually explicit conduct, where (a) the production of such visual depiction involves the use of a minor engaging in sexually explicit conduct, (b) such visual depiction is a digital image, computer image, or computer-generated image that is, or is indistinguishable from, that of a minor engaging in sexually explicit conduct, or (c) such visual depiction has been created, adapted, or modified to appear that an identifiable minor is engaging in sexually explicit conduct*".

²¹⁶ Sec. 502 PROTECT Act.

²¹⁷ SORNA is de eerste titel van de ADAM WALSH Act.

²¹⁸ Sec. 102 ADAM WALSH Act.

²¹⁹ *Infra* nr. 186.

²²⁰ Sec. 203 ADAM WALSH Act.

²²¹ Sec. 502 e.v. ADAM WALSH Act.

2. Constitutieve bestanddelen

2.1 Materieel bestanddeel

2.1.1 Visuele weergave van een minderjarige

176. Vooreerst moet elke visuele weergave betrekking hebben op een minderjarige. Een minderjarige wordt naar Amerikaans recht omschreven als een persoon onder de achttien jaar. ²²²

177. Het moet gaan om een identificeerbare minderjarige. Dit betekent dat het om een persoon moet gaan die minderjarig was op het moment dat de afbeelding werd gemaakt, en die herkenbaar is door het gezicht of andere onderscheidende kenmerken, zoals een unieke moedervlek. ²²³ Het moet dus gaan om kenmerken die met het blote oog zichtbaar zijn. Wanneer een persoon naar de beelden van de minderjarige kijkt, moet het duidelijk zijn dat het gaat om een minderjarige die betrokken is bij het expliciet seksueel gedrag. ²²⁴

2.1.2 Seksueel expliciet gedrag

178. De visuele weergave van de minderjarige moet seksueel expliciet gedrag bevatten. Dit kan verschillende vormen aannemen, zoals seksuele handelingen, genitale blootstelling, masturbatie, seksueel sadistische of masochistische handelingen, enz. ²²⁵

179. Een afbeelding van een naakt kind kan evenzeer *child pornography* uitmaken, op voorwaarde dat de afbeelding voldoende seksueel suggestief is. ²²⁶

2.1.3 Productie, bezit, distributie, ontvangst of verzending

180. *Child pornography* omvat niet alleen de productie van dergelijk materiaal, maar eveneens het bezit, distribueren, ontvangen of verzenden ervan. Ook het bewust bekijken ervan kan als een strafbare handeling worden beschouwd. ²²⁷

181. Om *child pornography* te produceren is vereist dat iemand de minderjarige aanrandt of, algemener, het kind op een seksuele manier neerzet. ²²⁸ Om die reden kan gesteld worden dat de productie ervan nooit toevallig gebeurt. ²²⁹

²²² 18 USC §2256 (1).

²²³ 18 USC §2256 (9).

²²⁴ 18 USC §2256 (11).

²²⁵ 18 USC §2256 (2).

²²⁶ *Ibid.*

²²⁷ 18 USC §2251.

²²⁸ M. TAYLOR en E. QUAYLE, *Child Pornography. An internet crime*, New York, Brunner-Routledge, 2003, 21.

²²⁹ M. TAYLOR en E. QUAYLE, *Child Pornography. An internet crime*, New York, Brunner-Routledge, 2003, 22.

Grosso modo zijn er twee situaties denkbaar waarin *child pornography* wordt geproduceerd. De eerste situatie heeft betrekking op de productie voor privégebruik. In de tweede situatie gebeurt de productie van het kinderpornografisch materiaal met het oog op verdere distributie, meestal in een commerciële context.²³⁰

182. Zoals reeds vermeld, kan het bewust bekijken van *child pornography* eveneens als een strafbare handeling in aanmerking worden genomen.²³¹

De term *viewing* wordt door Amerikaans auteur TATE als problematisch beschouwd. Kijken impliceert een passieve observatie, maar, zoals TATE terecht concludeert, bekijken pedofielen het materiaal dat ze verzamelen niet alleen. Ze catalogiseren het ook en gaan er seksueel mee om door middel van masturbatie en fantasie.²³² De manier waarop de kijker omgaat met het kinderpornografisch materiaal is dus met andere woorden van belang.

2.2 Moreel bestanddeel

183. *Child pornography* vereist ook naar Amerikaans recht een zeker opzet. De vereiste van de identificeerbaarheid van de minderjarige impliceert dat de dader rekenschap moest hebben van de minderjarigheid van het slachtoffer.²³³

3. Bestrafing

3.1 Zerotolerancebeleid

184. De Verenigde Staten hanteren een zerotolerancebeleid met betrekking tot *child pornography*. Elke vorm van kindermisbruik wordt als een ernstig misdrijf beschouwd en streng bestraft. Dit blijkt uit de strafmaten die in de USC vervat liggen.

185. Een persoon die voor een eerste keer veroordeeld wordt voor het produceren, bezitten, ontvangen, verzenden, verkopen, distribueren, verzenden of vervoeren van kinderpornografisch materiaal conform 18 USC §2251, ziet een opsluiting van minimaal 15 jaar en maximaal 30 jaar tegemoet. Conform titel 18 USC zal er ook een geldboete boven het hoofd hangen van de dader, variërend naargelang de ernst van het misdrijf.²³⁴

Werd de betreffende persoon in het verleden al eens veroordeeld voor soortgelijke feiten, dan stijgt de opsluiting naar een minimum van 25 jaar en een maximum van 50 jaar. Ook hier zal de dader opnieuw beboet worden.²³⁵

²³⁰ M. TAYLOR en E. QUAYLE, *Child Pornography. An internet crime*, New York, Brunner-Routledge, 2003, 23.

²³¹ *Supra* nr. 180.

²³² TATE, T., *Child Pornography*, St. Ives, Methuen, 1990, 120.

²³³ 18 USC §2256 (11).

²³⁴ 18 USC, §2251 (e).

²³⁵ *Ibid.*

Indien de veroordeelde twee of meer eerdere veroordelingen op zijn naam heeft staan, wordt hij of zij opnieuw beboet en opgesloten voor minimaal 35 jaar. Een levenslange opsluiting is in dit stadium nog niet mogelijk. ²³⁶

De dader kan zelfs gestraft worden met de dood of met een levenslange opsluiting, indien de handelingen van hem of haar resulteren in de dood van het minderjarige slachtoffer. ²³⁷

3.2 Verplichte registratie als zedendelinquent

186. Naast de zware geldboetes en gevangenisstraffen die daders van *child pornography* boven het hoofd hangen, zullen zij zich verplicht moeten registreren als zedendelinquenten (*Sex Offender Registration and Notification*). Het systeem voor registratie van zedendelinquenten werd ingevoerd door de *ADAM WALSH Act* en de *Sex Offender Registration and Notification Act*.

187. De verplichte registratie van zedendelinquenten is een systeem voor het monitoren en opvolgen van zedendelinquenten na hun vrijlating in de gemeenschap. ²³⁸ Elke Amerikaanse staat is hiertoe verplicht. ²³⁹ Het is een belangrijk instrument om de openbare veiligheid te garanderen.

188. Zoals reeds vermeld, werden de meeste bepalingen van voornoemde wetten gecodificeerd in titel 34 van de USC. De belangrijkste zullen uiteengezet worden.

189. Conform titel 34, §20913 USC is elke zedendelinquent verplicht om zich te registreren in de staat waar hij verblijft, de staat waar hij werkt en/of de staat waar hij studeert. Indien de staat waarin hij veroordeeld is verschillend is van de staat waarin hij verblijft, dan dient hij zich ook hier te registreren. ²⁴⁰ Hij is verplicht om regelmatig updates te verstrekken aan de bevoegde autoriteiten indien er zich wijzigingen voordoen. ²⁴¹

190. De zedendelinquent dient een resem aan informatie te verstrekken aan de bevoegde autoriteiten. Zo dient hij zijn naam, adres, werkplek en/of plek waar hij studeert, de nummerplaat van zijn voertuig, vingerafdrukken, een DNA-staal, enz. te bezorgen. ²⁴² Doet hij dit niet, dan riskeert hij een gevangenisstraf van minimaal één jaar. Elke staat bepaalt deze straf afzonderlijk. ²⁴³

²³⁶ *Ibid.*

²³⁷ *Ibid.*

²³⁸ H.R.4905 Sex Offender Registration and Notification Act (2006).

²³⁹ 34 USC, §20912.

²⁴⁰ 34 USC, §20912 (a).

²⁴¹ 34 USC, §20912 (c).

²⁴² 34 §20914 USC.

²⁴³ 34 §20913 (c).

191. Elke staat is op grond van titel 34, §20920 USC verplicht om bepaalde informatie over zedendelinquenten beschikbaar te stellen op het internet, op een wijze die toegankelijk is voor het publiek. Zo zijn o.a. zijn identiteit en *social security number* verplicht om kenbaar te maken. Optioneel kunnen staten de naam van de werkgever van de zedendelinquent, de naam van de onderwijsinstelling waar de zedendelinquent studeert, e.a. openbaar worden gemaakt.²⁴⁴

192. In de Verenigde Staten worden zedendelinquenten vaak ingedeeld in verschillende *tiers* op basis van de ernst van hun misdrijf en het risico dat zij vormen voor de samenleving. Deze indeling heeft invloed op de mate van openbare bekendmaking en de duur van de registratie als zedendelinquent.²⁴⁵ De precieze indeling en classificatiecriteria kunnen variëren afhankelijk van de staat en het federale rechtssysteem, maar hier volgt een algemeen overzicht van de typische verschillen tussen de *tiers*.

Tier I sex offenders worden beschouwd als zijnde het minst risicovol voor de samenleving. Ze worden meestal veroordeeld voor zedendelicten van een lager niveau, zoals voyeurisme of bepaalde aanklachten van openbare zedenschennis.²⁴⁶ *Tier I sex offenders* moeten zich voor een minder lange periode registreren dan zedendelinquenten van een hoger niveau, m.n. jaarlijks voor een periode van 15 jaar.²⁴⁷

Tier II sex offenders vormen een matig risico voor de samenleving. Ze worden doorgaans veroordeeld voor ernstigere seksuele misdrijven, zoals de productie van kinderpornografisch materiaal.²⁴⁸ *Tier II sex offenders* zijn onderworpen aan een zesmaandelijks registratieverplichting gedurende 25 jaar.²⁴⁹

Tier III sex offenders worden beschouwd als het hoogste risico voor de samenleving. Ze worden veroordeeld voor de ernstige seksuele misdrijven, zoals verkrachting van een kind.²⁵⁰ *Tier III sex offenders* zijn onderworpen aan de langste registratieverplichting van de drie categorieën, m.n. om de 90 dagen gedurende het leven van de zedendelinquent.²⁵¹

²⁴⁴ 34 §20920 (b) (c).

²⁴⁵ Sec. 111 ADAM WALSH Act.

²⁴⁶ 34 USC §20915.

²⁴⁷ 34 USC §20915 (a) (1).

²⁴⁸ Sec. 111 (3) ADAM WALSH Act.

²⁴⁹ 34 USC §20915, (a) (2).

²⁵⁰ Sec. 111 (4) ADAM WALSH Act.

²⁵¹ 34 USC §20915 (a) (3).

4. Tussentijds besluit

193. Het registratiesysteem voor zedendelinquenten roept mijns inziens de nodige vragen op. Het doel van de verplichte registratie als zedendelinquent is om de gemeenschap te beschermen door de aanwezigheid van personen die veroordeeld zijn voor seksuele misdrijven te openbaren, waardoor het risico op herhaling wordt verminderd en het bewustzijn wordt vergroot. Tot op zekere hoogte valt dit te begrijpen. Echter heeft het publiek toegang tot verscheidene informatie van de zedendelinquent, waardoor mijns inziens stigmatisering om de hoek loert. Re-integratie in de samenleving lijkt op die manier bemoeilijkt te worden.

194. Bovendien kunnen er zich gegronde vragen gesteld worden in het kader van het recht op privacy en gegevensbescherming. In welke mate doorstaat het verplicht registeren van persoonlijke informatie, zoals adresgegevens, vingerafdrukken, DNA-stalen, e.a. immers de toets aan het recht op privacy? Het mag duidelijk zijn dat deze kwestie een complexe discussie uitmaakt en een delicate afweging vereist tussen de openbare veiligheid en individuele rechten zoals het recht op privacy.

5. Vergelijking met België

195. Op basis van bovenstaande uiteenzetting springen twee grote verschillen tussen de Verenigde Staten en België naar voren m.b.t. *child pornography* resp. beelden van seksueel misbruik van minderjarigen.

196. Het Amerikaanse rechtstelsel tilt zwaar aan feiten aangaande *child pornography*. Om die reden hanteren zij een zerotolerancebeleid. Bij een eerste veroordeling betreft de minimumstraf al een opsluiting van 15 jaar.²⁵²

De straffen op beelden van seksueel misbruik van minderjarigen in België, onder het oud seksueel strafrecht ook "kinderpornografie" genaamd, betreffen een opsluiting van vijf tot tien jaar voor het vervaardigen of verspreiden van de beelden, een gevangenisstraf van één jaar tot vijf jaar voor het bezitten en verwerven en een gevangenisstraf van één jaar tot drie jaar voor het zich toegang verschaffen tot de desbetreffende beelden.²⁵³ Deze liggen dus aanzienlijk lager dan in de Verenigde Staten.

197. Een opmerkelijk fenomeen betreft de verplichte registratie voor zedendelinquenten in de Verenigde Staten.²⁵⁴ Deze registratieverplichting kennen wij niet naar Belgisch recht. Gelet op voornoemde bedenkingen, kan België best geen voorbeeld nemen aan dit systeem.

²⁵² *Supra* nr. 185.

²⁵³ Art. 417/44 *juncto*. 417/45 Sw; art. 417/46 Sw.; art. 417/47 Sw.

²⁵⁴ *Supra* nr. 186.

Afdeling 2. Niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud in de Verenigde Staten

1. Begripsomschrijving

198. Het misdrijf aangaande niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud zoals wij dit in België kennen, wordt in de Verenigde Staten aangeduid met de termen *nonconsensual pornography* of *revenge porn*. Het fenomeen wordt omschreven als "*any image of video of a sexual nature that is shared without the subject's consent*".²⁵⁵ Hoewel de term *revenge porn* de indruk zou kunnen wekken dat het louter gaat om de niet-consensuele verspreiding door voormalige partners uit wraak, is het toepassingsgebied een stuk ruimer. Het gaat immers om elke verspreiding van seksueel expliciete inhoud door een persoon met als doel om het slachtoffer te vernederen of te controleren.²⁵⁶

2. Gebrek aan expliciete federale strafrechtelijke regelgeving

199. Tot op heden bestaat er geen expliciete federale strafrechtelijke wetgeving aangaande deze materie. Dat is opmerkelijk, want een studie uit 2016 leert ons dat meer dan 13 miljoen Amerikanen het slachtoffer zijn geworden van *nonconsensual pornography*.²⁵⁷

2.1 Onverenigbaarheid met het Eerste Amendement van de Amerikaanse Grondwet

200. Doorheen de jaren werden er ettelijke pogingen ondernomen om deze materie strafbaar te stellen op federaal niveau. Tevergeefs, want de grootste hindernis betreft het Eerste Amendement van de Amerikaanse Grondwet, dat de zogenaamde *freedom speech*, oftewel het recht op vrijemeningsuiting, regelt.²⁵⁸ Tegenstanders van *anti-revenge porn* wetgeving zijn van mening dat dergelijke regelgeving een inbreuk uitmaakt op de *freedom of speech*. De verspreiding van intieme beelden zou een vorm van meningsuiting betreffen die grondwettelijke bescherming verdient.²⁵⁹

201. Nochtans is dit Amerikaans grondrecht geen absoluut recht.²⁶⁰ Een aantal categorieën van meningsuitingen worden niet beschermd door het Eerste Amendement. Zo behoort bijvoorbeeld obsceniteit tot deze onbeschermden uitingen.²⁶¹ Obsceniteit wordt door het Hooggerechtshof in de zaak *Miller v. California* omschreven als "*werken die op een duidelijk aanstootgevende manier*

²⁵⁵ A. SANTIAGO, "The internet never forgets: a federal solution to the dissemination of nonconsensual pornography", *Seattle University Law Review*, 2020, 1277.

²⁵⁶ *Ibid.*

²⁵⁷ J.A. MAGALDI, J.S. SALES en J. PAUL, "Revenge porn : the name doesn't do nonconsensual pornography justice and the remedies don't offer the victims enough justice", *Oregon Law Review*, Vol. 98., No. 1, 2020, 201.

²⁵⁸ R. ROSENBERG en H. DANCING-ROSENBERG, "Revenge porn in the shadow of the first amendment", *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Vol. 24, 2022, 1289.

²⁵⁹ R. ROSENBERG en H. DANCING-ROSENBERG, "Revenge porn in the shadow of the first amendment", *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Vol. 24, 2022, 1294.

²⁶⁰ E. BURNETT, "Criminalizing nonconsensual pornography", *Boston University Law Review*, Vol. 103., No. 6, 2023, 1824.

²⁶¹ E. BURNETT, "Criminalizing nonconsensual pornography", *Boston University Law Review*, Vol. 103., No. 6, 2023, 1825.

seksueel gedrag afbeelden of beschrijven”, dat “in zijn geheel genomen geen ernstige literaire, artistieke, politieke of wetenschappelijke waarde hebben”, en “waarvan een gemiddelde persoon zou vinden dat het werk in zijn geheel genomen de wellustige interesse wekt”.²⁶² Dergelijk obscene materiaal valt zodoende buiten uit toepassingsgebied van het recht op vrijemeningsuiting.²⁶³ De niet-consensuele verspreiding van seksueel getint beeldmateriaal zou, mijns inziens, bijgevolg onder de definitie van obsceniteit kunnen vallen en zo ontsnappen aan het Eerste Amendement van de Amerikaanse Grondwet, maar tot op heden heeft het Hooggerechtshof zich hier niet over uitgesproken. Het Hof stelt zich immers terughoudend op in het creëren van nieuwe categorieën van onbeschermde meningsuitingen.²⁶⁴

2.2 Enkele omwegen: anti-blackmail statutes en anti-hacking statutes

202. Hoewel er geen expliciete strafrechtelijk regelgeving inzake *nonconsensual pornography* op federaal niveau bestaat, zijn er een aantal omwegen om tot een veroordeling te bekomen mogelijk.

203. Vooreerst zijn er de zogenaamde *anti-blackmail statutes*. *Blackmail*, ook vaak aangeduid als *extortion*, betreft een misdrijf naar federaal Amerikaans recht.²⁶⁵ Over het algemeen wordt iemand gedwongen om iets te doen of wordt er getracht een bepaald voordeel te behalen d.m.v. bedreigingen.²⁶⁶ De meest voorkomende bedreigingen betreffen het verwonden van een persoon of beschadigen van andermans eigendom, iemand beschuldigen van een misdrijf of het onthullen van schadelijke informatie.²⁶⁷

Anti-blackmail statutes kunnen van toepassing zijn op bepaalde gevallen van *nonconsensual pornography*, bijvoorbeeld wanneer een hacker dreigt met de verspreiding van gehackte intieme beelden als het slachtoffer niet met geld over de brug komt of diens bevelen niet opvolgt.²⁶⁸ Zo werd een student van de Oklahoma State University vervolgd voor blackmailing, daar hij zijn vriendin en zichzelf filmde tijdens hun seksuele betrekkingen en aan het einde van de relatie dreigde met de verspreiding van de video als zijn ex-vriendin geen seks meer met hem zou hebben.²⁶⁹ Hoewel *anti-blackmail statutes* ongetwijfeld in bepaalde gevallen nuttig kunnen zijn om *nonconsensual pornography* aan te pakken, zal het merendeel van de incidenten buiten het toepassingsgebied vallen.²⁷⁰ Denk hierbij aan de situaties waarin seksueel getint beeldmateriaal verspreid wordt uit wraak door ex-partners, het verspreiden van de beelden als vorm van entertainment of met winst oogmerk, enz.

²⁶² E. BURNETT, “Criminalizing nonconsensual pornography”, *Boston University Law Review*, Vol. 103., No. 6, 2023, 1827; *Miller v. California*, 413 U.S. 15, 24 (1973).

²⁶³ *Roth v. United States*, 354 U.S., 476 (1957).

²⁶⁴ E. BURNETT, “Criminalizing nonconsensual pornography”, *Boston University Law Review*, Vol. 103., No. 6, 2023, 1825.

²⁶⁵ 18 USC §873.

²⁶⁶ J. LINGREN, “Unraveling the Paradox of Blackmail”, *Columbia Law Review*, Vol. 84, No. 3, 1984, 673.

²⁶⁷ *Ibid.*

²⁶⁸ J. M. MAGALDI, J. S. SALES en J. PAUL, “Revenge porn: the name doesn’t do nonconsensual pornography justice and the remedies don’t offer the victims enough justice”, *Oregon Law Review*, Vol. 98, No. 1, 2020, 224.

²⁶⁹ *Ibid.*

²⁷⁰ *Ibid.*

204. Een tweede mogelijke omweg betreffen de *anti-hacking statutes*. Zo werd de Amerikaan Hunter Moore, ook wel aangeduid als "*the most hated man on the internet*", veroordeeld voor *criminal conspiracy*²⁷¹, omdat hij Charles Evens zou hebben betaald om e-mailadressen van verschillende slachtoffers te hacken en zo naaktfoto's te verkrijgen die hij vervolgens op zijn website "*IsAnyoneUp.com*" zou plaatsen.²⁷² Echter zijn *anti-hacking statutes* niet van toepassing op daders die de beelden zelf hebben vastgelegd.²⁷³ Op die manier vallen er weer een groot aantal situaties buiten de boot.

3. *Nonconsensual pornography* op deelstatelijk niveau

205. Hoewel er geen expliciete federale strafrechtelijke wetgeving bestaat aangaande *nonconsensual pornography*, zijn bijna alle 50 staten er wel in geslaagd om eigen regelgeving hiertoe aan te nemen. Gelet op het feit dat *anti-revenge porn* regelgeving in strijd kan zijn met het Eerste Amendement, hebben verscheidene staten geprobeerd het toepassingsgebied ervan te beperken om zo het risico op een mogelijke schending van het recht op vrijemeningsuiting te minimaliseren.²⁷⁴

206. De categorisering van dergelijke wetgeving verschilt per staat. Sommige staten behandelen *nonconsensual pornography* als een vorm van obsceniteit of intimidatie, anderen benaderen het dan weer als een schending van het recht op privacy.²⁷⁵

Gelet op het feit dat er tot op heden geen federale strafrechtelijke regelgeving terug te vinden is, kan het interessant zijn om de geldende regels in enkele Amerikaanse deelstaten te bespreken. Rekening houdend met de beperkte omvang van dit schrijven en daar de focus van het rechtsvergelijkend deel niet op deelstatelijk niveau maar op federaal niveau ligt, zullen de geldende regels van drie staten ter illustratie besproken worden. Achtereenvolgens zal de regelgeving inzake *nonconsensual pornography* in New Jersey, Florida en Colorado besproken worden.

²⁷¹ Een *conspiracy* betreft een overeenkomst tussen twee of meer personen om op een bepaald moment in de toekomst een misdrijf te plegen.

²⁷² J. M. MAGALDI, J. S. SALES en J. PAUL, "Revenge porn: the name doesn't do nonconsensual pornography justice and the remedies don't offer the victims enough justice", *Oregon Law Review*, Vol. 98, No. 1, 2020, 224.

²⁷³ *Ibid.*

²⁷⁴ R. ROSENBERG en H. DANCING-ROSENBERG, "Revenge porn in the shadow of the first amendment", *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Vol. 24, 2022, 1294.

²⁷⁵ R. ROSENBERG en H. DANCING-ROSENBERG, "Revenge porn in the shadow of the first amendment", *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Vol. 24, 2022, 1292.

3.1 New Jersey

3.1.1 Begripsomschrijving

207. New Jersey was de eerste Amerikaanse deelstaat die in 2004 de openbaarmaking en verspreiding van seksueel expliciet beeldmateriaal zonder toestemming van de afgebeelde persoon strafbaar stelde als een inbreuk op het recht op privacy.²⁷⁶ Deze anti-*revenge porn* wetgeving werd meermaals door tal van academici geprezen omdat het in specifieke definities en welomschreven uitzonderingen voorziet die de wet behoeden tegen het populaire verweer dat dergelijke regelgeving een inbreuk vormt op het Eerste Amendement.²⁷⁷

3.1.2 Constitutieve bestanddelen

208. Een persoon maakt zich schuldig aan het misdrijf van *nonconsensual pornography* indien hij, wetende dat hij hiertoe geen recht had, een foto, film, videotape, opname of andere beeldweergave openbaar maakt, van (1) een persoon die betrokken is bij een daad van seksuele penetratie of seksueel contact, (2) een persoon wiens intieme delen zijn blootgesteld, of (3) een persoon in ondergoed gekleed, zonder toestemming van de afgebeelde persoon, ook al had deze wel ingestemd met het maken van het beeldmateriaal.²⁷⁸

3.1.3 Bestraffing

209. Misdrijven worden in elke Amerikaanse staat doorgaans ingedeeld in de volgende categorieën: *infractions*, *misdemeanors* en *felonies*.²⁷⁹

New Jersey echter maakt in tegenstelling tot de meeste staten geen gebruik van voornoemde termen, maar classificeert de misdrijven a.d.h.v. verschillende graden. Zo zijn er misdrijven van de eerste graad, misdrijven van de tweede graad, misdrijven van de derde graad en misdrijven van de vierde graad.²⁸⁰ Uit hun strafmaten blijkt dat misdrijven van de eerste graad de zwaarste misdrijven uitmaken, en misdrijven van de vierde graad de minst zware.²⁸¹

²⁷⁶ J. BEYENS en E. LIEVENS, "Niet-consensuele verspreiding van seksuele beelden. Analyse van wetgevende initiatieven in de Verenigde Staten, het Verenigd Koninkrijk en België", *NJW* 2016, 658; R. ROSENBERG en H. DANCING-ROSENBERG, "Revenge porn in the shadow of the first amendment", *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Vol. 24, 2022, 1294.

²⁷⁷ *Ibid.*

²⁷⁸ NJ Rev Stat §2C:14-9 (1)(c) (2023).

²⁷⁹ L. RUTZ-BURRI en K. MCLEAN, "Classifications of Law" in K. MCLEAN, A. S. BURKE, D. CARTER, B. FEDOREK, T. MOREY, L. RUTZ-BURRI en S. SANCHEZ, *Introduction to the U.S. Criminal Justice System*, Oregon, Open Oregon Educational Resources, 2019, 110.

²⁸⁰ NJ Rev Stat §2C:43-1 (2023).

²⁸¹ *Ibid.*

210. Het verspreiden van seksueel getinte beelden van een persoon wiens toestemming hiervoor niet heeft gegeven, wordt als een misdaad van de derde graad beschouwd.²⁸² De wetgever koppelt hieraan een gevangenisstraf van drie tot vijf jaar en een geldboete tot \$15 000.²⁸³

211. *Nonconsensual pornography* wordt dus zeer ernstig genomen in New Jersey. Wanneer er minderjarigen bij betrokken zijn, kunnen de gevolgen nog groter zijn. Dergelijke feiten zullen als *child pornography* in aanmerking worden genomen, waardoor de veroordeelde persoon zich mogelijk zal moeten laten registreren als zedendelinquent.²⁸⁴

3.1.4 Rechtvaardigingsgronden

212. De New Jersey-wet werd ook uitgerust met twee mogelijke uitzonderingsgronden. Zo is er geen misdrijf voorhanden indien de vervolgte persoon handelt met een *lawful purpose*, een gerechtvaardigd doel genaamd, of indien de afgebeelde persoon voorafgaandelijk aan de verspreiding op de hoogte werd gebracht van de intentie van de vervolgte persoon om de beelden te onthullen.²⁸⁵ Onder deze laatste uitzonderingsgrond moet bijvoorbeeld de situatie begrepen worden waarin een andere persoon dan het slachtoffer een geval van *nonconsensual pornography* rapporteert aan de politie en de betreffende beelden hierbij overhandigt.²⁸⁶

213. New Jersey voorziet niet in een rechtvaardigingsgrond voor primaire *sexting* zoals België dat doet.²⁸⁷ De wetgever beschouwt het versturen van seksueel getinte sms-berichten of beeldmateriaal door minderjarigen als een nationaal probleem.²⁸⁸ Een seksueel getinte afbeelding van een persoon onder de 18 jaar wordt als *child pornography* beschouwd.²⁸⁹ Los van de juridische consequenties is de wetgever bovendien van mening dat één enkel sms-bericht of afbeelding mogelijk al onvoorziene gevolgen kan hebben en kan leiden tot ernstige schaamte, spot, cyberpesten en blijvend emotioneel trauma.²⁹⁰

3.2 Florida

3.2.1 Begripsomschrijving

214. Het niet-consensueel verspreiden van seksueel getinte inhoud werd in Florida in 2015 strafbaar gesteld door de invoering van paragraaf 784.049 in de *Florida Statutes* onder de noemer van *sexual cyberharassment*.²⁹¹

²⁸² NJ Rev Stat §2C:14-9 (1)(c) (2023).

²⁸³ NJ Rev Stat §2C:43-3 (b)(1) (2023).

²⁸⁴ NJ Rev Stat §2C:24-4 (2023); NJ Rev Stat §2C:7-12 (2023) e.v.

²⁸⁵ NJ Rev Stat §2C:14-9 (1)(d) (2023).

²⁸⁶ J. BEYENS en E. LIEVENS, "Niet-consensuele verspreiding van seksuele beelden. Analyse van wetgevende initiatieven in de Verenigde Staten, het Verenigd Koninkrijk en België", *NJW* 2016, 659.

²⁸⁷ België rechtvaardigt primaire *sexting* vanaf de leeftijd van 16 jaar.

²⁸⁸ NJ Rev Stat §18A:35-4.32 (a) (2023).

²⁸⁹ NJ Rev Stat §18A:35-4.32 (b) (2023).

²⁹⁰ NJ Rev Stat §18A:35-4.32 (d) (2023).

²⁹¹ FL Stat §784.049 (2023).

3.2.2 Constitutieve bestanddelen

215. Een persoon maakt zich schuldig aan *sexual cyberharassment* indien hij of zij een seksueel expliciete afbeelding van een andere persoon op het internet publiceert, waardoor de kijker de afgebeelde persoon kan identificeren, en dit heeft gedaan:

- zonder toestemming van de afgebeelde persoon;
- zonder legitiem doel;
- met de bedoeling de afgebeelde persoon emotionele schade te berokkenen.²⁹²

Zoals uit de toepassingsvoorwaarden blijkt, gaat het hier duidelijk om *nonconsensual pornography*. Het fenomeen wordt in Florida anders benoemd, maar de inhoud is identiek.

216. Hoewel er in de eigenlijke wettekst louter wordt gesproken van een *image*, blijkt uit de definitie ervan dat het niet enkel gaat om een afbeelding. Ook o.a. videobeelden worden in aanmerking genomen.²⁹³ Geluidsopnames worden niet expliciet vermeld, maar doordat de wetgever de definitie dermate breed heeft geformuleerd, kunnen ook deze onder de noemer van een *image* vallen.²⁹⁴

217. Bovendien valt er iets te zeggen over de reikwijdte van dergelijke strafbaarstelling. Door te vereisen dat de verdachte de bedoeling had om het slachtoffer ernstig emotioneel leed te berokkenen, wordt er een beduidend zware bewijslast gelegd op de schouders van het slachtoffer en van de openbare aanklager. Dit betekent dat wanneer een persoon bijvoorbeeld beelden post louter voor de grap, hij of zij zou ontsnappen aan de strafbaarstelling van *sexual cyberharassment*. De *anti-revenge porn* wetgeving van New Jersey, zoals hierboven reeds besproken, lijkt deze vereiste niet te stellen.

3.2.3 Bestrafning

218. Florida stelt de bestrafning van *sexual cyberharassment* afhankelijk van het aantal eerdere veroordelingen van de schuldige.

Pleeft de schuldige voor de eerste keer dergelijke feiten, dan maakt hij zich schuldig aan een zogenaamde *misdemeanor* van de eerste graad.²⁹⁵ Een *misdemeanor* kan in Florida ofwel van de eerste graad, ofwel van de tweede graad zijn. *Misdemeanors* van de eerste graad worden het zwaarst bestraft. De veroordeelde riskeert bijgevolg een gevangenisstraf tot een jaar en een geldboete van \$1000.²⁹⁶

²⁹² FL Stat §784.049 (2023).

²⁹³ FL Stat §784.049 (2)(a) (2023).

²⁹⁴ FL Stat §784.049 (2)(a) luidt: "*Image includes, but is not limited to, any photograph, picture, motion picture, film, video or representation*".

²⁹⁵ *Supra* nr. 209; FL Stat §784.049 (3)(a) (2023).

²⁹⁶ FL Stat §775.082 (4)(a) (2023).

Heeft de schuldige al een of meer veroordelingen opgelopen wegens *sexual cyberharassment*, dan verandert de kwalificatie van het misdrijf van een *misdemeanor* naar een *felony* van de derde graad.²⁹⁷ De aard van het misdrijf wordt dus zwaarder. *Felonies* kunnen in Florida vijf verschillende graden aannemen.²⁹⁸ Een *felony* van de derde graad wordt bestraft met een gevangenisstraf van maximaal vijf jaar en een geldboete van \$5000.²⁹⁹

3.2.4 Rechtvaardigingsgronden

219. Een aantal situaties worden in Florida als mogelijk verweer in aanmerking genomen bij beschuldigingen van *sexual cyberharassment*. Zo zijn het gebrek aan intentie om emotionele schade te berokkenen, verkregen toestemming van de afgebeelde persoon en de vaststelling dat niet de verdachte, maar een andere persoon verantwoordelijk is voor de verspreiding van het beeldmateriaal mogelijke rechtvaardigingsgronden.³⁰⁰

220. Ook in Florida wordt het fenomeen van *sexting* niet geheel als rechtvaardigingsgrond in aanmerking genomen. De wetgever verbiedt het expliciet uitwisselen van foto's, video's, gesproken berichten en seksuele teksten tussen twee minderjarigen en tussen een volwassene en een minderjarige.³⁰¹ *Sexting* tussen twee meerderjarigen is bijgevolg wel toegelaten, mits alle partijen hun toestemming verlenen.

3.3 Colorado

3.3.1 Begripsomschrijving

221. Colorado op zijn beurt nam in 2014 een *anti-revenge porn* wet aan onder de noemer van obsceniteit of intimidatie.³⁰²

3.3.2 Constitutieve bestanddelen

222. Het misdrijf verbiedt de publicatie van intieme beelden op sociale media of een website onder de volgende voorwaarden:

- de publicatie is bedoeld om het slachtoffer lastig te vallen of te intimideren en haar te onderwerpen aan psychologische stress;
- er was geen toestemming van het slachtoffer of de verspreider wist, of had minstens moeten weten, dat de afgebeelde persoon verwachtte dat de foto privé zou blijven, en;

²⁹⁷ FL Stat §784.049 (3)(b) (2023).

²⁹⁸ FL Stat §775.081 (1)(e) (2023).

²⁹⁹ FL Stat §775.082 (3)(e) (2023).

³⁰⁰ FL Stat §784.049 *a contrario* (2023).

³⁰¹ FL Stat §847.0141 (2023).

³⁰² R. ROSENBERG en H. DANCING-ROSENBERG, "Revenge porn in the shadow of the first amendment", *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Vol. 24, 2022, 1293.

- de verspreiding heeft ernstige geestelijke stress bij het slachtoffer tot gevolg. ³⁰³

3.3.3 Bestraffing

223. *Nonconsensual pornography* wordt in Colorado bestraft als een *misdemeanor* van de eerste graad. ³⁰⁴ Voor 1 maart 2022 werden *misdemeanors* opgedeeld in drie verschillende graden die van elkaar werden onderscheiden door de aard van de straffen. ³⁰⁵ *Misdemeanors* van de eerste graad werden het zwaarste bestraft, *misdemeanors* van de derde graad kende een minder zware bestraffing. Sedert 1 maart 2022 bestaan er nog maar twee graden. ³⁰⁶

224. Vermits *nonconsensual pornography* in Colorado als een *misdemeanor* van de eerste graad wordt bestraft, hangt de veroordeelde een gevangenisstraf van zes maanden tot 18 maanden, een geldboete van maximaal \$10 000, of beiden boven het hoofd. ³⁰⁷

225. Als iemand intiem beeldmateriaal van een persoon jonger dan 18 jaar verspreidt, zal hij vervolgd kunnen worden voor *child pornography*. ³⁰⁸

3.3.4 Rechtvaardigingsgronden

226. Een persoon die beschuldigd wordt van *nonconsensual pornography* in Colorado kan een of meer van de volgende verweren aanvoeren.

Uit de eerder vernoemde voorwaarden blijkt de vereiste van een zeker opzet. Als een persoon die beschuldigd wordt van het plaatsen van intieme beelden om iemand lastig te vallen of te intimideren kan aantonen dat hij of zij niet de intentie had om de afgebeelde persoon lastig te vallen en zo emotioneel leed te veroorzaken, kan hij worden vrijgesproken. ³⁰⁹

Ook toestemming van de afgebeelde persoon kan als rechtvaardigheidsgrond aangenomen worden. Net zoals naar Belgisch recht betekent de toestemming voor het maken van het beeldmateriaal niet per se de toestemming voor het plaatsen ervan. ³¹⁰

Een laatste mogelijke rechtvaardiging betreft het bewijs dat de afgebeelde persoon geen redelijke verwachting van privacy had. Als een persoon zijn of haar genitaliën of andere privédelen blootgeeft in een openbare ruimte, kan een persoon die ze bekijkt of fotografeert zich verdedigen door aan te tonen dat de afgebeelde persoon geen redelijke verwachting van privacy had. ³¹¹

³⁰³ CO Code §18-7-107 (2022).

³⁰⁴ CO Code §18-7-107 (1)(b) (2022).

³⁰⁵ CO Code §18-1.3-501 (2022).

³⁰⁶ *Ibid.*

³⁰⁷ CO Code §18-7-107 (1)(b) (2022).

³⁰⁸ CO Code §18-6-403 (2022).

³⁰⁹ CO Code §18-7-107 *a contrario* (2022).

³¹⁰ *Ibid.*

³¹¹ *Ibid.*

227. Het zal niet verbazen dat ook in Colorado *sexting* niet als rechtvaardigingsgrond wordt voorzien. Een minderjarige die een seksueel expliciete selfie naar een andere persoon stuurt of een seksueel expliciete afbeelding van een andere persoon ontvangt, begaat een overtreding. De rechtbank kan de minderjarige een boete van \$500 opleggen of eisen dat hij deelneemt aan een programma dat focust op de risico's van *sexting*.

4. Pogingen tot federale strafrechtelijke regelgeving

228. Zoals hierboven reeds aangehaald, werden er doorheen de jaren ettelijke pogingen ondernomen om een federale strafrechtelijke regelgeving inzake *nonconsensual pornography* uit te werken. Tevergeefs, want het Eerste Amendement van de Amerikaanse Grondwet dat het recht op vrijemeningsuiting waarborgt, vormt een groot struikelblok.³¹² De belangrijkste van deze pogingen zullen achtereenvolgens besproken worden.

4.1 *Intimate Imagery and Privacy Protection Act*

229. De *Intimate Imagery and Privacy Protection Act* (hierna: IPPA) vormt een wetsvoorstel, ingediend door Jackie Speier in 2016, tot wijziging van Titel 18 van het Amerikaanse strafwetboek.³¹³ Dit wetsvoorstel zou het onwettig maken om willens en wetens een private afbeelding van iemands intieme delen of van een persoon die expliciet seksueel gedrag stelt te verspreiden, waarbij de afgebeelde persoon geen toestemming heeft verleend voor dergelijke verspreiding.³¹⁴

230. Doordat er in het verleden al verschillende wetsvoorstellen op het Eerste Amendement botsten, bevat dit wetsvoorstel verschillende uitzonderingen om zo aan de grondwettelijke vereisten te voldoen. Zo onderscheiden we vier uitzonderingen onder de IPPA.³¹⁵

Vooreerst staat de IPPA het gebruik van seksueel getinte afbeeldingen toe in geval van juridische procedures.³¹⁶ Ten tweede is de verspreiding van dergelijk beeldmateriaal toegestaan indien de vrijwillige seksuele activiteit plaatsvindt in een openbare of commerciële omgeving.³¹⁷ Ten derde maakt de IPPA een uitzondering voor materiaal dat in het publieke belang is.³¹⁸ Ten slotte stelt het de eigenaars van websites alleen aansprakelijk voor zover de website opzettelijk inhoud promoot of verwerft waarvan het weet dat deze in strijd is met de bepalingen van de IPPA.³¹⁹

³¹² *Supra* nr. 200.

³¹³ H.R. 5896 Intimate Privacy Protection Act (2016).

³¹⁴ *Ibid.*

³¹⁵ E. LENTZ, "Revenge Porn and the ACLU's Inconsistent Approach", *Indiana Journal of Law and Social Equality*, 2020, 168.

³¹⁶ Sec. 2 (b)(1) Intimate Privacy Protection Act (2016).

³¹⁷ Sec. 2 (b)(2) Intimate Privacy Protection Act (2016).

³¹⁸ Sec. 2 (b) (3) Intimate Privacy Protection Act (2016).

³¹⁹ Sec. 2 (b)(4) Intimate Privacy Protection Act (2016).

231. Critici waren echter van oordeel dat het wetsvoorstel zich focust op zaken die eigenlijk niet problematisch zijn.³²⁰ Hun grootste zorg betrof dat de vrije meningsuiting beknot zou worden als websites inhoud zouden verwijderen of mensen geen inhoud meer durven plaatsen omdat ze bang zijn voor vervolging.³²¹ Bovendien zouden er gevangenisstraffen boven het hoofd hangen voor iedereen die babyfoto's deelt, foto's van oorlogsmisdaden publiceert waarop een zekere naaktheid te zien is, of fotografisch bewijs van seksuele ongepastheid doorstuurt, aldus diezelfde critici.³²² Het wetsvoorstel vond dan ook niet genoeg steun en werd niet aangenomen.

4.2 ENOUGH Act

232. Ook al werd de IPPA niet aangenomen, Jackie Speier zat niet stil. In november 2017 introduceerde zij samen met senator Kamala Harris de *Ending Nonconsensual Online User Graphic Harassment Act* (hierna: ENOUGH Act).³²³ Ook de ENOUGH Act vormt een amendement op Titel 18 USC en stelt het strafbaar om wetens en willens een intieme visuele afbeelding van een individu te verspreiden of er minstens mee te dreigen, zonder toestemming van de afgebeelde persoon, en met kennis van de redelijke verwachting van privacy en van de mogelijke schade.³²⁴ Eenieder die deze regelgeving overtreedt, wordt bestraft met een geldboete, een gevangenisstraf van maximum vijf jaar, of met beiden.³²⁵

De ENOUGH Act komt bijgevolg tegemoet aan enkele bezorgdheden van tegenstanders van de IPPA door enerzijds te vereisen dat het in het geding zijnde beeldmateriaal gemaakt werd met een redelijke verwachting van privacy, en anderzijds de verspreider wist dat de verspreiding van de beelden schade zou kunnen veroorzaken in hoofde van de afgebeelde persoon.³²⁶

233. Het zal niet verwonderen dat ook de ENOUGH Act voor de nodige ophef zorgde bij critici en dus tot op heden niet werd aangenomen. De *American Civil Liberties Union* (hierna: ACLU) wijst hierbij op reeds bestaande remedies, waardoor het invoeren van de ENOUGH Act overbodig zou worden.³²⁷ Echter bestaan er tot op heden enkel civielrechtelijke remedies en geen strafrechtelijke remedies.³²⁸ Bovendien zouden verschillende websites zoals Facebook, Instragram, X³²⁹, Reddit, Google, e.a. zich actief inzetten om seksueel getinte beelden die zonder toestemming werden verspreid te bannen van hun platformen.³³⁰ De meeste zoekmachines zullen het beeldmateriaal

³²⁰ E. LENTZ, "Revenge Porn and the ACLU's Inconsistent Approach", *Indiana Journal of Law and Social Equality*, 2020, 169.

³²¹ *Ibid.*

³²² *Ibid.*

³²³ H.R.4472 Ending Nonconsensual Online User Graphic Harassment Act/ENOUGH Act (2017).

³²⁴ *Ibid.*

³²⁵ Sec. 2 (c) ENOUGH Act (2017).

³²⁶ *Supra* nr. 231; E. LENTZ, "Revenge Porn and the ACLU's Inconsistent Approach", *Indiana Journal of Law and Social Equality*, 2020, 170.

³²⁷ E. LENTZ, "Revenge Porn and the ACLU's Inconsistent Approach", *Indiana Journal of Law and Social Equality*, 2020, 171.

³²⁸ *Infra* nr. 234.

³²⁹ X werd voorheen aangeduid als Twitter.

³³⁰ E. LENTZ, "Revenge Porn and the ACLU's Inconsistent Approach", *Indiana Journal of Law and Social Equality*, 2020, 171.

echter niet volledig verwijderen. In plaats daarvan “de-indexeren”³³¹ de zoekmachines de wraakporno, zodat het niet langer verschijnt bij zoekopdrachten, maar het is nog steeds toegankelijk via de URL.³³²

5. Civielrechtelijke remedies en auteursrechtelijke bescherming

5.1 Civielrechtelijke remedies

234. Tegenstanders van *anti-revenge porn* wetgeving zijn van mening dat slachtoffers vandaag voldoende soelaas vinden in civielrechtelijke remedies. Echter kan het tegendeel worden aangetoond.

235. In de zaak *People v. Austin* oordeelde de *Supreme Court* van de staat Illinois dan civielrechtelijke remedies inadequaat zijn om verschillende redenen.³³³

Het is vanzelfsprekend dat de meeste slachtoffers wensen dat het seksueel getint beeldmateriaal verwijderd wordt. Verscheidene experts zijn van mening dat, omwille van de vaak veelvuldige verspreiding van dergelijke beelden, het quasi-onmogelijk is om de beelden te verwijderen louter op grond van een burgerrechtelijke vordering.³³⁴ De essentie van een burgerlijke procedure vormt immers het bekomen van een schadevergoeding.³³⁵ Dit laatste kan in zekere mate compenseren, maar zal niet altijd voldoende zijn.

Bovendien zijn burgerlijke procedures duur en tijdrovend, hetgeen veel slachtoffers zich niet kunnen veroorloven.³³⁶

5.2 Auteursrechtelijke bescherming

236. Naast de civielrechtelijke remedies wordt er door tegenstanders van *anti-revenge porn* wetgeving ook gewezen op auteursrechtelijke bescherming, de zogenaamde *copyright law*. Titel 17 USC biedt bescherming aan de auteur van een oorspronkelijk werk (“*original work of authorship*”) door hem of haar het exclusieve recht te verlenen om het werk te reproduceren, publiceren, verkopen of distribueren.³³⁷ Foto’s, bewegende beelden, geluidsopnames, enz. vallen onder dit toepassingsgebied.³³⁸ De lichtste inbreuk wordt al bestraft met een gevangenisstraf van vijf jaar,

³³¹ Indexeren betreft het proces van analyseren, inventariseren en opslaan van content in een database (ook wel index genoemd). Enkel geïndexeerde pagina’s kunnen opgenomen worden in de zoekresultaten. Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft in het zogenaamde ‘Google Spain’-arrest gewezen dat betrokkenen onder bepaalde voorwaarden aan bepaalde zoekmachines kunnen vragen een link van hun zoekmachine te verwijderen. De verwijdering heeft echter geen gevolgen voor het bestaan van de betwiste link als dusdanig. Die blijft toegankelijk bij de oorspronkelijke bron. De link kan dus via andere zoektermen opnieuw in de zoekmachines verschijnen (<https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/burger/desindexering>).

³³² M. TALBOT, “The Attorney Fighting Revenge Porn”, *The New Yorker*, 2016 (<https://www.newyorker.com/magazine/2016/12/05/the-attorney-fighting-revenge-porn>).

³³³ *People v. Austin*, 155 N.E.3d (2019).

³³⁴ *People v. Austin*, 155 N.E.3d (2019), overw. 73.

³³⁵ J.A. MAGALDI, J.S. SALES en J. PAUL, “Revenge porn : the name doesn’t do nonconsensual pornography justice and the remedies don’t offer the victims enough justice”, *Oregon Law Review*, Vol. 98., No. 1, 2020, 214.

³³⁶ *People v. Austin*, 155 N.E.3d (2019), overw. 73.

³³⁷ 17 USC §102.

³³⁸ 17 USC §102 (a).

een geldboete van \$250 000, of met beiden.³³⁹

237. Op het eerste zicht lijkt dit dus een plausibele oplossing om verspreiders van seksueel getint beeldmateriaal die zonder toestemming van de afgebeelde persoon handelen te bestraffen. Echter, met betrekking tot *nonconsensual pornography* bestaan er een aantal uitzonderingen die roet in het eten gooien.

Copyright law biedt enkel bescherming aan slachtoffers van *nonconsensual pornography* voor zover het slachtoffer het beeldmateriaal zelf heeft gemaakt, daar hij of zij dan wordt beschouwd als eigenaar van het auteursrecht.³⁴⁰ Wanneer een slachtoffer het verspreide beeld dus niet zelf heeft gemaakt, maar het beeldmateriaal verkregen werd door een derde partij, bijvoorbeeld d.m.v. voyeuristische handelingen, biedt het Amerikaanse federale auteursrecht geen bescherming.³⁴¹

Zelfs wanneer het slachtoffer het beeldmateriaal zelf heeft gemaakt d.m.v. bijvoorbeeld een *selfie*, geniet het geen volledige auteursrechtelijke bescherming. Een auteur moet zijn werk hiervoor immers registreren bij de *U.S. Copyright Office*.³⁴² Vervolgens verschijnen de geregistreerde werken in een openbare catalogus van de *Library of Congress*, samen met de namen van de auteursrechthebbenden en beschrijvingen van de afbeeldingen.³⁴³ Het spreekt voor zich dat slachtoffers van *nonconsensual pornography* niet geneigd zullen zijn om de seksueel getinte beelden van zichzelf te registreren, daar zij dan opnieuw worden blootgesteld aan de buitenwereld, dit keer aan medewerkers van de Amerikaanse overheid.

6. Tussentijds besluit

238. Gelet op bovenstaande is het duidelijk dat civielrechtelijke remedies en auteursrechtelijke bescherming onvoldoende soelaas bieden voor slachtoffers van *nonconsensual pornography*. De verspreiding van de beelden zal zelden een halt worden toegeroepen, de procedures zijn duur en slachtoffers genieten enkel auteursrechtelijke bescherming voor zover zij de beelden zelf gemaakt en geregistreerd hebben.

239. Er is bijgevolg nood aan een adequate strafrechtelijke aanpak. Het Amerikaanse Hooggerechtshof moet allereerst een duidelijk standpunt innemen inzake de verenigbaarheid van *anti-revenge porn* wetgeving en het Eerste Amendement van de Amerikaanse Grondwet. Het Hooggerechtshof zou hierbij een nieuwe categorie van *unprotected speech* kunnen aannemen of het

³³⁹ 18 USC §2319.

³⁴⁰ BURNETT, E., "Criminalizing nonconsensual pornography", *Boston University Law Review*, Vol. 103., No. 6, 2023, 1832.

³⁴¹ J.A. MAGALDI, J.S. SALES en J. PAUL, "Revenge porn : the name doesn't do nonconsensual pornography justice and the remedies don't offer the victims enough justice", *Oregon Law Review*, Vol. 98., No. 1, 2020, 211.

³⁴² J.A. MAGALDI, J.S. SALES en J. PAUL, "Revenge porn : the name doesn't do nonconsensual pornography justice and the remedies don't offer the victims enough justice", *Oregon Law Review*, Vol. 98., No. 1, 2020, 212.

³⁴³ BURNETT, E., "Criminalizing nonconsensual pornography", *Boston University Law Review*, Vol. 103., No. 6, 2023, 1832.

onder obsceniteit laten vallen. Bovendien wijst het feit dat nagenoeg alle 50 staten *anti-revenge porn* wetgeving hebben kunnen aannemen op de compatibiliteit tussen beiden.

Ten tweede is het noodzakelijk om *nonconsensual pornography* strafbaar te stellen op federaal niveau. Federale regelgeving kan immers eventuele inconsistenties en rechtsonzekerheid tussen de verschillende staten wegwerken.

7. Vergelijking met België

240. Het behoeft geen verdere uitleg dat België een stuk verder staat op het gebied van de vervolging en bestraffing van niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud dan de Verenigde Staten.

241. Gelet op het feit dat er geen Amerikaanse federale strafrechtelijke regelgeving tot op heden bestaat, is het moeilijk om een concrete vergelijking te maken met België. Een korte blik op de staten New Jersey, Florida en Colorado leert ons dat zij alle drie in een gevangenisstraf en/of een geldboete voorzien voor daders van *nonconsensual pornography*. New Jersey bestraft het zwaarste met een gevangenisstraf van drie jaar tot vijf jaar en/of een geldboete van \$15 000. Het basismisdrijf van niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud in België wordt op zijn beurt bestraft met een gevangenisstraf van zes maanden tot vijf jaar.³⁴⁴ Dit is dus erg gelijkaardig.

242. Het Belgisch recht voorziet bovendien in concrete bepalingen in het Strafwetboek om het verspreide materiaal van het internet te halen.³⁴⁵ Personen die weigeren technische medewerking te verlenen aan de verwijdering van de seksueel getinte beelden riskeren immers een geldboete van €200 tot €15 000 (+ opdecimen) opgelegd te krijgen.³⁴⁶

Een dergelijke rechtsbepaling ontbreekt op federaal niveau in de Verenigde Staten en de verwijdering bekomen via burgerlijke procedures blijkt niet effectief te zijn. Er wordt met andere woorden te weinig tegemoetgekomen aan slachtoffers van *nonconsensual pornography*.

243. Bovendien valt er iets te zeggen over het streng optreden tegen *sexting* door verschillende Amerikaanse deelstaten. New Jersey, Florida en Colorado bestraffen minderjarigen die zich aan het fenomeen wagen. Naar mijn mening is het criminaliseren van primaire *sexting* niet opportuun. De Belgische wetgever stelt correct dat dit bijdraagt aan de seksuele ontplooiing van minderjarigen. Om die reden kan er beter ingezet worden op de bewustmaking van de mogelijke ernstige gevolgen in plaats van het te verbieden.

³⁴⁴ Art. 417/9 Sw.

³⁴⁵ Art. 417/56 Sw.

³⁴⁶ Art. 417/56, lid 2 Sw.

Conclusie

244. Verscheidene gebeurtenissen in onze samenleving tonen het belang aan van een adequate aanpak van seksueel geweld. De brutale verkrachting en moord op Julie van Espen, de 15-jarige Glenn wiens naaktfoto op het wijde web verspreid werd, de verspreiding van computer-gegenereerde naaktfoto's van enkele bekende Vlamingen en de zaak Sven Pichal zijn er slechts enkelen van.

245. Voorgaand onderzoek dient bijgevolg een antwoord te formuleren op de vraag of de wetgever bij de hervorming van het seksueel strafrecht voldoende tegemoet is gekomen aan de algemene doelstellingen van het nieuw seksueel strafrecht en de heersende maatschappelijke noden. Dit specifiek in het licht van de misdrijven beelden van seksueel misbruik van minderjarigen en de daarmee samenhangende niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud.

246. Absolute prioriteit bij de hervorming van het seksueel strafrecht betrof de strijd tegen seksueel geweld. Minderjarigen moesten bijzonder beschermd worden. Straffen moesten zwaarder worden. De seksuele integriteit en het seksuele zelfbeschikkingsrecht dienden een centrale plaats te krijgen binnen het seksueel strafrecht. Maatschappelijke normen moesten beantwoord worden.³⁴⁷

247. Het misdrijf aangaande beelden van seksueel misbruik van minderjarigen, onder het oude strafrecht gekend als kinderpornografie, onderging de nodige wijzigingen. De Belgische wetgever tilt zwaar aan het in stand houden van kinderpornografisch beeldmateriaal. De constitutieve bestanddelen "bezitten en verwerven" en "zich toegang verschaffen" werden bijgevolg als afzonderlijke incriminaties ingeschreven. Een persoon die dergelijke beelden effectief bezit, moet zwaarder gestraft worden dan iemand die het beeldmateriaal louter opzoekt, maar niet bewaart. De strafmaten gingen bovendien de lucht in.³⁴⁸ Dergelijke wijzigingen dragen bij aan de doelstelling en de nood om minderjarigen in het bijzonder te beschermen tegen seksueel geweld.

248. Echter vertoont de regelgeving aangaande beelden van seksueel misbruik van minderjarigen mijns inziens ook een tekortkoming. Personen die vandaag trachten beelden op te slaan of te bekijken van seksueel misbruik van minderjarigen maar hier niet in slagen, gaan vrijuit. Bezitten en verwerven van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen, enerzijds, en het zich toegang verschaffen ertoe, anderzijds, maken immers wanbedrijven uit. Pogingen tot wanbedrijven zijn niet strafbaar, behoudens wanneer de wet hierin expliciet voorziet.³⁴⁹ Dit is voor deze misdrijven onder het nieuwe recht nog altijd niet het geval. Gelet op de bijzondere kwetsbaarheid van minderjarigen en de grondige bescherming die ze dienen te genieten, lijkt het mij cruciaal om de strafbare poging tot deze feiten expliciet in het Strafwetboek in te schrijven. De beoordeling hiervan betreft een feitenkwestie die aan de strafrechter toekomt.³⁵⁰

³⁴⁷ *Supra* nr. 4.

³⁴⁸ *Supra* nrs. 68-69.

³⁴⁹ Art. 53 Sw.

³⁵⁰ *Supra* nr. 165.

249. De niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud is een relatief nieuw misdrijf binnen ons recht. In 2016 werd het ingevoerd onder de noemer van voyeurisme en sinds 2020 betreft het een afzonderlijke incriminatie. Bij de hervorming van het seksueel strafrecht in 2022 is het misdrijf dan ook niet ingrijpend gewijzigd.³⁵¹

250. Binnen dit misdrijf heeft de Belgische wetgever nagelaten enkele hedendaagse fenomenen aan banden te leggen. Zo wordt er niet voorzien in expliciete strafbaarstellingen voor het niet-consensueel versturen van *dickpics*, *sextortion* en de creatie en niet-consensuele verspreiding van *deepnudes*. Bovendien doet er zich een paradox voor in het kader van de legalisering van primaire *sexting*.

251. Het niet-consensueel versturen van *dickpics* wordt vandaag als een vorm van belaging beschouwd. Belaging vereist o.m. dat de feiten zich herhaaldelijk hebben voorgedaan. Op die manier ontsnapt het versturen van één enkele *dickpick* aan de strafbaarstelling van voornoemd misdrijf. Het Hof van Cassatie nuanceert dit door te stellen dat één enkele gedraging die door haar aard "*niet-aflatende of steeds terugkerende gevolgen heeft, waardoor iemands persoonlijke levenssfeer ernstig wordt aangetast*" evenzeer onder het toepassingsgebied van belaging valt. Echter wordt er op die manier nog steeds geen rekening gehouden met slachtoffers die "slechts" gedurende een bepaalde tijd, en dus niet onophoudelijk of terugkerend, nadeel ondervinden ten gevolge van de ongewenste ontvangen *dickpick*. Uit onderzoek blijkt nochtans dat het niet-consensueel ontvangen van één enkele *dickpick* negatieve gevoelens weet op te wekken. Slachtoffers voelen zich vernederd en geïntimideerd. Bovendien geeft een groot percentage van de ondervraagde verzenders van dergelijk beeldmateriaal toe kwade bedoelingen te hebben. Het mag duidelijk zijn dat het om een maatschappelijk probleem gaat dat opgelost dient te worden door in een afzonderlijke strafbaarstelling te voorzien. De Belgische wetgever kan hierbij het voorbeeld volgen van de Nederlandse wetgever.³⁵²

252. Ook *sextortion* ontsnapt aan een expliciete strafbaarstelling in het nieuw seksueel strafrecht. Aangezien *sextortion* vandaag geen zelfstandig misdrijf uitmaakt, kan het enkel via omwegen en in zeer specifieke gevallen worden vervolgd, veelal via het misdrijf inzake afpersing. Afpersing komt vandaag echter niet tegemoet aan de dreiging tot het verspreiden van intieme beelden indien het slachtoffer niet met seksuele handelingen over de brug komt. Minderjarigen worden bovendien op geen enkele manier rechtstreeks beschermd, maar louter voor de ontneming van hun vermogen. Dergelijke afpersing van een minderjarige kan nog opgevangen worden door de feiten strafbaar te stellen als het bewegen van een minderjarige tot het plegen van ontucht of prostitutie, maar meerderjarige slachtoffers vallen volledig uit de boot. Het misdrijf inzake afpersing moet dus uitgebreid worden.³⁵³

³⁵¹ *Supra* nrs. 84-85.

³⁵² *Supra* nr. 149.

³⁵³ *Supra* nr. 142.

253. De verspreiding van AI-gegenereerde seksueel getinte beelden, *deepnudes* genaamd, wordt ook niet geheel gedekt door het nieuw seksueel strafrecht. Gedeeltelijke *deepnudes* van meederjarige slachtoffers, dit zijn beelden gebaseerd op een foto of video van een bestaande persoon en door middel van AI bewerkt, die verspreid worden kunnen strafbaar gesteld worden onder artikel 417/9 Sw. Volledige *deepnudes* van meerderjarige slachtoffers daarentegen ontsnappen aan enige strafbaarstelling, omdat dit beelden zijn die volledig via informaticatools gemanipuleerd worden, zonder een bestaand beeld van een persoon als input te gebruiken.

De verspreiding van volledige *deepnudes* van minderjarigen kunnen vandaag wel strafbaar gesteld worden onder de noemer van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen conform artikel 417/43 *juncto* 417/44 Sw. Artikel 417/43 Sw. rekent immers beelden van seksueel misbruik van minderjarigen: "*realistische afbeeldingen die de weergave behelzen van een niet-bestaande minderjarige die deelneemt aan expliciete seksuele gedragingen, of die de weergave behelzen van de geslachtsorganen van deze minderjarige voor primair seksuele doeleinden*". De wetgever zou naar analogie met deze bepaling de volledige *deepnudes* van meerderjarigen strafbaar kunnen stellen. Doorslaggevend mag niet het gedeeltelijk dan wel volledig AI-gegenereerd karakter van het beeldmateriaal zijn, maar wel het gegeven of het slachtoffer al dan niet herkenbaar is. Mijns inziens zou een volledige *deepnude* van een meerderjarige waarbij het beeld zeer gelijkend is op een bestaande persoon onder de strafbepaling van artikel 417/9 Sw. moeten kunnen vallen.³⁵⁴

254. Bij de legalisering van primaire *sexting* dient tot slot de paradox tussen artikel 417/49 Sw. en artikel 417/6 Sw. weggewerkt te worden. Conform artikel 417/49 Sw. kunnen 16- en 17-jarigen met onderlinge toestemming seksueel getinte sms-berichten en beelden met elkaar uitwisselen. Artikel 417/6 Sw. legt de seksuele meerderjarigheid vast op 16 jaar, behoudens twee uitzonderingen. Paragraaf 2, eerste lid van dit artikel bepaalt dat een minderjarige die de volle leeftijd van 14 jaar heeft bereikt, maar niet de volle leeftijd van 16 jaar, uit vrije wil kan toestemmen om seksuele betrekkingen te hebben, indien het leeftijdsverschil met de andere persoon niet meer dan drie jaar bedraagt. Het gaat met andere woorden over 14- en 15-jarigen.

Bovenstaande twee artikelen samengenomen zouden 14- en 15-jarigen seksuele betrekkingen mogen hebben met een persoon voor zover het leeftijdsverschil niet meer dan drie jaar bedraagt, maar er geen seksueel getinte beelden in onderlinge toestemming mee mogen uitwisselen. Deze situatie kan eenvoudig opgelost worden door de leeftijdsgrens uit artikel 417/49 Sw. te verlagen van 16 naar 14 jaar.³⁵⁵

255. Een kort rechtsvergelijkend onderzoek met de Verenigde Staten leert ons dat de Belgische wetgever het al bij al zo slecht nog niet doet.

De Amerikaanse wetgever tilt zwaar aan feiten betreffende beelden van seksueel misbruik van minderjarigen, bij hen aangeduid als *child pornography*. De straffen liggen er beduidend hoger dan in België en plegers van zedendelinquenten dienen zich verplicht te registreren als *sex offender*. Dit

³⁵⁴ *Supra* nr. 153.

³⁵⁵ *Supra* nr. 160.

laatste registratiesysteem roept de nodige vragen op. In hoeverre is dit immers in overeenstemming met het recht op privacy en regelgeving inzake gegevensbescherming? In welke mate doorstaat het verplicht registreren van persoonlijke informatie, zoals adresgegevens, vingerafdrukken, DNA-stalen, e.a. immers de toets aan het recht op privacy? En leidt een verplicht registratiesysteem net niet tot stigmatisering waardoor re-integratie in de samenleving bemoeilijkt wordt? Mijns inziens kan de Belgische wetgever zich hier best niet aan spiegelen.³⁵⁶

Met betrekking tot de niet-consensuele verspreiding van seksuele getinte inhoud, naar Amerikaans recht gekend als *nonconsensual pornography*, staat België een stuk verder dan de Verenigde Staten. Er is tot op heden geen enkele in werking zijnde federale strafwet terug te vinden omwille van de onverenigbaarheid met het Eerste Amendement van de Amerikaanse grondwet dat het recht op *free speech* waarborgt. Nochtans zijn nagenoeg alle 50 staten er wel in geslaagd om dergelijke wetgeving met betrekking tot *nonconsensual pornography* aan te nemen.³⁵⁷ Tegenstanders zijn van mening dat er voldoende civielrechtelijke en auteursrechtelijke remedies voorhanden zijn om aan slachtoffers tegemoet te komen. Echter kan het tegenovergestelde worden aangetoond. Burgerlijke procedures focussen louter op het bekomen van een schadevergoeding. Bovendien zijn dergelijke procedures erg duur, zal de verspreiding van de beelden zelden een halt worden toegeroepen en slachtoffers genieten enkel auteursrechtelijke bescherming voor zover zij de beelden zelf gemaakt en geregistreerd hebben.

256. Al het bovenstaande samengenomen kan geconcludeerd worden dat de Belgische wetgever bij de hervorming van het seksueel strafrecht, specifiek met betrekking tot het misdrijf van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen, voor een groot stuk tegemoet is gekomen aan de vooropgestelde doelstellingen en de heersende normen binnen onze samenleving. De straffen op het misdrijf zijn zwaarder geworden en minderjarigen worden over het algemeen beter beschermd. Desalniettemin kan er nagedacht worden om de poging tot het bezitten en verwerven, enerzijds, en het zich toegang verschaffen tot beelden van seksueel misbruik van minderjarigen, anderzijds, in te schrijven in het Strafwetboek.

Wat betreft de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud is er nog werk aan de winkel. De wetgever is hier mijns inziens tekortgeschoten. *Dickpics*, *sextortion*, *deepnudes* en *sexting* zijn fenomenen die niet meer weg te denken vallen in onze samenleving. Reeds bestaande strafbepalingen dekken echter niet de volledige lading van deze verschijnselen. Vooral meerderjarigen lijken uit de boot te vallen. Er zal om die reden in de toekomst nagedacht moeten worden over de herziening van bestaande regelgeving om zo nog meer tegemoet te komen aan heersende maatschappelijke opvattingen.

³⁵⁶ *Supra* nr. 194.

³⁵⁷ *Supra* nr. 205.

Lijst van geraadpleegde bronnen

1. België

Wetgeving

Strafwetboek 8 juni 1867, *BS* 9 juni 1867.

Gedr. St. Kamer 1998-1999, nr. 1907/1.

Gedr.St. Senaat 1999-2000, nr. 280/5.

Wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, *BS* 20 juni 2005.

Wet van 30 november 2011 tot wijziging van de wetgeving wat de verbetering van de aanpak van seksueel misbruik en feiten van pedofilie binnen een gezagsrelatie betreft, *BS* 20 januari 2012.

Amendement nr. 3, *Parl. St.* Kamer 2014-15, nr. 54-0699/003.

Gedr. St. Kamer 2015-2016, nr. 1701.

Wet van 1 februari 2016 tot wijziging van diverse bepalingen wat de aanranding van de eerbaarheid en het voyeurisme betreft, *BS* 19 februari 2016.

Wet van 31 mei 2016 tot verdere invoering van de Europese verplichtingen op het vlak van seksuele uitbuiting van kinderen, kinderpornografie, mensenhandel en hulpverlening bij illegale binnenkomst, illegale doortocht en illegaal verblijf, *BS* 8 juni 2016.

Parl. St. Kamer 2019-20, nr. 55-0101/007.

Wet van 4 mei 2020 ter bestrijding van de niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte beelden en opnames, *BS* 18 mei 2020.

Amendement nr. 59, *Parl.St.* Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006.

Wetsontwerp houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *Parl. St.* Kamer 20-21, nr. 55-2414/001.

Parl. St. Kamer 2021-22, nr. 55-2141/006.

Wet van 21 maart 2022 houdende wijzigingen aan het Strafwetboek met betrekking tot het seksueel strafrecht, *BS* 30 maart 2022.

Omz. COL 5/2022, 9 juni 2022.

Rechtspraak

Cass. 21 februari 2007, AR. N-200702021-1 (P.06.1415.F).

Cass. 20 april 2011, AR P. 10.2006.F.

Cass. 17 januari 2012, AR P.11.0871.N.

Cass. 22 oktober 2013, AR P.13.0550.N en P.13.0551.N.

Cass. 29 oktober 2013, A.R. P.13.1270.N.

Cass. 3 oktober 2017, A.R. P.16.0789.N.

Cass. 4 februari 2020, P.19.1086.N.

GwH 20 februari 2020, nr. 28/2020.

Cass. 8 september 2020, A.R. P.20.0273.N.

Corr. Brussel 3 juni 2022, A.R. 15N059106.

Rechtsleer

- Boeken

COP, M. en HENRION, T., *Het nieuw seksueel strafrecht. Artikelsgewijze bespreking van de hervorming anno 2022*, Antwerpen, LeA Uitgevers, 2022, 126 p.

DE NAUW, A. en DERUYCK, F., *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2020, 700 p.

STEVENS, L., "Wanneer worden avances in juridisch opzicht transgressies?" in PATTYN, B. en D'HOINE, P. (eds.), *Identiteit in Perspectief: Lessen voor de eenentwintigste eeuw*, Leuven, Universitaire Pers Leuven, 2019, 336 p.

WALGRAVE, M., VAN DE HEYNING, C., JANSSEN, J. en KOLTHOFF, E. *Misbruik van beelden*, Gompel&Svacina, Antwerpen, 2024, 208 p.

- Bijdragen in tijdschriften

BERRMAN, S., "Kinderpornografische beelden: Kijken is bezitten!", *RABG* 2011, 961-965.

BEYENS, J. en LIEVENS, E., "Niet-consensuele verspreiding van seksuele beelden. Analyse van wetgevende initiatieven in de Verenigde Staten, het Verenigd Koninkrijk en België", *NJW* 2016, 654-665.

DE HERT, P. en BODARD, K., "Internet: een uitdaging? Situering van de problematiek aan de hand van kinderpornografie", *AJT Dossier* 1996-1997, nr. 7, 97-124.

DELBROUCK, I., "Niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud" in X., *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, 159-175.

DELBROUCK, I., "Seksuele uitbuiting van minderjarigen" in X., *Postal Memorialis. Lexicon strafrecht, strafvordering en bijzondere wetten*, Mechelen, Kluwer, 357-404.

DIERICKX, A., "Noopt nieuwe seksuele criminaliteit tot nieuwe seksuele misdrijven?", *NC* 2017, afl. 3, 207-239.

HUTSEBAUT, F., "Kinderpornografie in het Belgisch strafrecht", *T.Strafr.* 2000, 185-200.

ROYER, S. en CONINGS, C., "Catfishing, cyberbullying, deepfakes, dickpics, doxing, grooming, sextortion, ... Cyperfenomen en hun strafrechtelijke kwalificaties", *Themis* 2022-2023 nr. 125 IP- en ICT-recht, 1-48.

SPRIET, B. en BOECKSTAENS, J., "Het nieuwe misdrijf van voyeurisme en een aanpassing van het misdrijf van aanranding van de eerbaarheid en van verkrachting", *T.Stafr.* 2016/3, 207-223.

SPRIET, B., CAREEL, S. en WALGRAVE, M., "Actualia seksueel strafrecht: aanranding van de eerbaarheid, verkrachting, voyeurisme", in *Themis* nr. 122. *Straf- en strafprocesrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2022, 1-70.

VAN DE HEYNING, C., "De strijd tegen de niet-consensuele verspreiding van seksuele beelden opgevoerd", *T. Strafr.* 2020/3, 176-183.

VANDEPLAS, A., "Verkrachting van kinderen beneden de veertien jaar", *RW* 1977-78.

WILS, J., "De invloed van de homoseksuele verleidingstheorie op de Belgische jeugdbescherming in de twintigste eeuw. De levensloop van artikel 372bis van het Strafwetboek", *Jura Falc.* 2022-23, afl. 1, p. 330-357.

- Varia

IGVM, UAntwerpen en Child Focus, "Deepnudes onder Belgische jongeren: de aantallen, de markt, de impact", 2023, 75p.

VAN DE MAELE, A., GILLEN, A., GIACOMETTI, M., VAN DE HEYNING, C., en WALRAVE, M., "Jongeren over dickpics en het bezit van naaktbeelden zonder toestemming", Antwerpen, Instituut voor de gelijkheid van mannen en vrouwen, 2023, 40 p.

VANSTOCKSTRAETEN, P., "Ex-Miss België Celine Van Ouytsel "gedegouteerd" door valse AI-naaktbeelden, ook tientallen andere BV's slachtoffer", *VRT NWS* 29 september 2023 (<https://www.vrt.be/vrtnws/nl/2023/09/29/bv-s-slachtoffer-van-valse-naaktbeelden-via-ai/>).

ONDERZOEKSGROEP MIOS, “Helft van de meisjes kreeg al dickpick”,
<https://www.uantwerpen.be/nl/onderzoeksgroep/mios/mios-updates/nieuws-updates/versturen-dicpicks/> (geraadpleegd op 19 maart 2024).

SZYF, N., *AI-misbruik in de pornografische context: onderzoek naar wraakporno in vorm van deepfakes en het ontbrekend wettelijk kader*, masterproef UGent, 2023, 80 p.

X., “Hulplijn meldt verdubbeling slachtoffers sextortion: ‘Ze bellen in paniek op’”, *De Telegraaf* 7 mei 2024 (<https://www.telegraaf.nl/video/701031724/hulplijn-meldt-verdubbeling-slachtoffers-sextortion-ze-bellen-in-paniek-op>).

2. Internationaal en Europees

Wetgeving

Internationaal Verdrag 20 november 1989 inzake de Rechten van het Kind, geratificeerd door België op 16 december 1991.

Verdrag 25 oktober 2007 van de Raad van Europa inzake de bescherming van kinderen tegen seksuele uitbuiting en seksueel misbruik van kinderen, aangenomen te Lanzarote.

Wet van 7 februari 2012 houdende instemming met het Verdrag van de Raad van Europa inzake de bescherming van kinderen tegen seksuele uitbuiting en seksueel misbruik, gedaan te Lanzarote op 25 oktober 2007, *BS* 21 juni 2013.

Richtlijn (EU) 2016/800 van het Europees Parlement en de Raad van 11 mei 2016 betreffende procedurele waarborgen voor kinderen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure.

Rechtspraak

EHRM 2 mei 2017, nr. 61030/08, *B.V./België*.

3. Verenigde Staten van Amerika

Wetgeving

United States Constitution (1789).

United States Code (1926).

H.R.9357 Protection of Children Against Sexual Exploitation Act (1977).

H.R.421 Child Pornography Prevention Act (1996).

S.151 PROTECT Act (2003).

H.R.4472 Adam Walsh Child Protection and Safety Act (2006).

H.R.4905 Sex Offender Registration and Notification Act (2006).

H.R. 5896 Intimate Privacy Protection Act (2016).

Colorado Code (2022).

New Jersey Criminal Code of Justice (2023).

Florida Statutes (2023).

Rechtspraak

Roth v. United States, 354 U.S., 476 (1957).

Miller v. California, 413 U.S. 15, 24 (1973).

New York v. Ferber, 458 U.S. 747 (1982).

Ashcroft v. Free Speech Coalition, 535 U.S. 234 (2002).

Ashcroft v. ACLU, 542 U.S. 656 (2004).

People v. Austin, 155 N.E.3d (2019).

Rechtsleer

- Boeken

GILLESPIE, A., *Child pornography. Law and policy*, Routledge, New York, 2011, 377 p.

RUTZ-BURRI, L., en MCLEAN, K., "Classifications of Law" in MCLEAN, K., BURKE, A.S., CARTER, D., FEDOREK, B., MOREY, T., RUTZ-BURRI, L., en SANCHEZ, S., *Introduction to the U.S. Criminal Justice System*, Oregon, Open Oregon Educational Resources, 2019, 422 p.

TATE, T. *Child Pornography*, St. Ives, Methuen, 1990, 319 p.

TAYLOR, M. en QUAYLE, E., *Child Pornography. An internet crime*, New York, Brunner-Routledge, 2003, 236 p.

- Tijdschriften

BURNETT, E., “Criminalizing nonconsensual pornography”, *Boston University Law Review*, Vol. 103., No. 6, 2023, 1819 – 1842.

LENTZ, E., “Revenge Porn and the ACLU’s Inconsistent Approach”, *Indiana Journal of Law and Social Equality*, 2020, 155 – 180.

LINGREN, J., “Unraveling the Paradox of Blackmail”, *Columbia Law Review*, Vol. 84, No. 3, 1984, 670 – 717.

MAGALDI, J.M., SALES, J.S., en PAUL, J. “Revenge porn : the name doesn’t do nonconsensual pornography justice and the remedies don’t offer the victims enough justice”, *Oregon Law Review*, Vol. 98., No. 1, 2020, 197-228.

PATCHIN, J.W. en HINDUJA, S., “Sextortion among adolescents: results from a national survey of U.S. Youth”, *Sage Journals*, 2020, 30 – 54.

ROSENBERG, R., en DANCING-ROSENBERG, H., “Revenge porn in the shadow of the first amendment”, *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Vol. 24, 2022, 1285 – 1328.

SANTIAGO, A., “The internet never forgets: a federal solution to the dissemination of nonconsensual pornography”, *Seattle University Law Review*, 2020, 1273 – 1298.

Bijlage 1. Vergelijkende tabel beelden van seksueel misbruik van minderjarigen

	Kinderpornografie (art. 383bis oud Sw. e.v.)	Beelden van seksueel misbruik (art. 417/43 Sw. e.v.)
<i>Definitie</i>	Art. 383bis, §4 oud Sw.	Art. 417/43 Sw.
<i>Constitutieve bestanddelen</i>	Materieel bestanddeel: a) tentoonstellen, aanbieden, verkopen, verhuren, uitzenden, verdelen, verspreiden, ter beschikking stellen of overhandigen, vervaardigen, invoeren of doen invoeren van kinderpornografisch materiaal (art. 383bis, §1 oud Sw.); b) verwerven, bezitten, toegang verschaffen (art. 383bis, §2 oud Sw.) Moreel bestanddeel: algemeen opzet	Materieel bestanddeel: a) vervaardigen of verspreiden (art. 417/44 Sw. <i>juncto</i> art. 417/45 Sw.); b) bezitten en verwerven (art. 417/46 Sw.); c) zich toegang verschaffen (art. 417/47 Sw.) (afzonderlijke strafbaarstelling in het nieuw Sw.). Moreel bestanddeel: algemeen opzet
<i>Bestrafing</i>	Basismisdrijf (art. 383bis oud Sw.): a) art. 383bis, §1 oud Sw.: opsluiting van vijf tot tien jaar en een geldboete van vijfhonderd euro tot tienduizend euro (+ opdecimen); b) art. 383bis, §2 oud Sw.: gevangenisstraf van een maand tot een jaar en een geldboete van honderd euro tot duizend euro (+ opdecimen).	Basismisdrijf (art. 417/44 Sw.): a) art. 417/44 Sw.: opsluiting van vijf tot tien jaar en een geldboete van vijfhonderd euro tot tienduizend euro (+ opdecimen) (geen wijziging t.o.v. het oud seksueel strafrecht); b) art. 417/46 Sw.: gevangenisstraf van een jaar tot vijf jaar en een geldboete van vijfhonderd euro tot tienduizend euro (+ opdecimen) (verzwaring van de strafmaat);

		c) art. 417/47 Sw.: gevangenisstraf van een jaar tot drie jaar en een geldboete van vijfhonderd euro tot tienduizend euro (+ opdecimen) (verzwaring van de strafmaat). Indien het vervaardigen of verspreiden in vereniging gebeurt, bedraagt de straf een opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar en een geldboete van duizend tot honderdduizend euro (+ opdecimen) (art. 417/45 Sw.).
<i>Rechtvaardigingsgronden</i>	Slechts een rechtvaardigheidsgrond, nl. het rechtens ontvangen, analyseren en overzenden van kinderpornografisch beeldmateriaal (art. 383bis/1 oud Sw.).	Twee rechtvaardigingsgronden: a) het rechtens ontvangen, analyseren en overzenden van beelden van seksueel misbruik van minderjarigen (art. 417/48 Sw.); b) het consensueel maken, bezitten en onderling delen van seksueel getinte inhoud (art. 417/49 Sw.).
<i>Verwijdering van de beelden</i>	Twee mogelijkheden: - bevel van de procureur des Konings (art. 39bis, §6, lid 6 oud Sv.); - burgerlijke procedure in kort geding (art. 584, lid 5 Ger. W.). Weigering tot het verlenen van technische medewerking aan de verwijdering van bepaalde seksueel getinte en extreem pornografische en gewelddadige beelden wordt bestraft met een geldboete van €200 tot €15 000 (+	Twee mogelijkheden: - bevel van de procureur des Konings (art. 39bis, §6, lid 6 Sv.); - burgerlijke procedure in kort geding (art. 584, lid 5 Ger. W.). Weigering tot het verlenen van technische medewerking aan de verwijdering van bepaalde seksueel getinte en extreem pornografische en gewelddadige beelden wordt bestraft met een geldboete van €200 tot €15 000 (+

	opdecienen) (art. 371/3 oud Sw.). Ook de onderzoeksrechter kan derden bevelen hun medewerking te verlenen (art. 88 ^{quater} Sv.).	opdecienen) (art. 417/56 Sw.). Ook de onderzoeksrechter kan derden bevelen hun medewerking te verlenen (art. 88 ^{quater} Sv.).
--	---	--

Bijlage 2. Vergelijkende tabel niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud

	Niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte beelden (art. 371/1, lid 1, 2° oud Sw. e.v.)	Niet-consensuele verspreiding van seksueel getinte inhoud (art. 417/9 Sw. e.v.)
<i>Definitie</i>	Art. 371/1, lid 1, 2° oud Sw.	Art. 417/9 Sw.
<i>Constitutieve bestanddelen</i>	Materieel bestanddeel (art. 371/1, lid 1, 2° oud Sw.): - tonen, toegankelijk maken of verspreiden; - beeld- of geluidsopname; - van een ontblote persoon of een persoon die een expliciete seksuele daad stelt; - gebrek aan toestemming. Moreel bestanddeel: algemeen opzet, behalve in geval van kwaadwillig opzet of winstbejag (art. 417/9 <i>juncto</i> art. 417/10 Sw.).	Materieel bestanddeel (art. 417/9 Sw.): - visuele of geluidsinhoud; - van seksuele aard; - afwezigheid van toestemming; - het verspreiden. Moreel bestanddeel: algemeen opzet, behalve in geval van kwaadwillig opzet of winstbejag (art. 417/9 <i>juncto</i> art. 417/10 Sw.).
<i>Bestrafing</i>	Basismisdrijf (art. 371/1, lid 1, 2° Sw.): - < 18 jaar: gevangenisstraf van zes maanden tot vijf jaar; - < 16 jaar: opsluiting van vijf tot tien jaar; - > 16 jaar: opsluiting van tien tot vijftien jaar. Indien het misdrijf met kwaadwillig opzet of uit winstbejag gebeurde, bedraagt de straf een gevangenisstraf van een jaar tot vijf jaar en een geldboete van tweehonderd euro tot tienduizend euro (+ opdecimen) (art. 371/2 Sw.).	Basismisdrijf (art. 417/9 Sw.): gevangenisstraf van zes maanden tot vijf jaar (belangrijk: niet langer een opdeling naargelang de leeftijd van het slachtoffer). Indien het misdrijf met kwaadwillig opzet of uit winstbejag gebeurde, bedraagt de straf een gevangenisstraf van een jaar tot vijf jaar en een geldboete van tweehonderd euro tot tienduizend euro (+ opdecimen) (geen wijziging t.o.v. het oud seksueel strafrecht) (art. 417/10 Sw.).

<i>Procedures gericht tegen de verspreiding</i>	Twee mogelijkheden: - bevel van de procureur des Konings (art. 39<i>bis</i>, §6, lid 6 oud Sv.); - burgerlijke procedure in kort geding (art. 584, lid 5 Ger. W.). Weigering tot het verlenen van technische medewerking aan de verwijdering van bepaalde seksueel getinte en extreem pornografische en gewelddadige beelden wordt bestraft met een geldboete van €200 tot €15 000 (+ opdecimen) (art. 371/3 oud Sw.). Ook de onderzoeksrechter kan derden bevelen hun medewerking te verlenen (art. 88<i>quater</i> Sv.).	Twee mogelijkheden: - bevel van de procureur des Konings (art. 39<i>bis</i>, §6, lid 6 oud Sv.); - burgerlijke procedure in kort geding (art. 584, lid 5 Ger. W.). Weigering tot het verlenen van technische medewerking aan de verwijdering van bepaalde seksueel getinte en extreem pornografische en gewelddadige beelden wordt bestraft met een geldboete van €200 tot €15 000 (+ opdecimen) (art. 417/56 oud Sw.). Ook de onderzoeksrechter kan derden bevelen hun medewerking te verlenen (art. 88<i>quater</i> Sv.).