

JAN SCHUIJER

edit adres

Aan het bestuur van de vereniging Martijn  
Postbus 5478  
1007 AL AMSTERDAM

edit 27 februari 1987

Beste bestuurders,

Aan enkele van de niet-ondertekenaars van de COC-petitie, met name die welke hun standpunt schriftelijk hebben gemotiveerd, is door het COC-bestuur een schriftelijke reactie gestuurd, waarvoor ik het concept heb geleverd. Ook op jullie brief had ik een reactie gedacht, maar die is niet verstuurd, nadat een en ander al mondeling was afgedaan. Overigens was tijdens het gesprek tussen COC en jullie die concept-reactie al vele weken klaar, maar het bestuur heeft er niet zo snel op gereageerd.

Ik wil jullie, achteraf gezien, toch niet onthouden wat ik heb opgeschreven, temeer ook omdat ik, met name over dat punt van die veronderstelde omgekeerde bewijslast, correspondentie heb gevoerd met Edward Brongersma. Zijn brief aan mij treffen jullie hierbij eveneens in kopie aah.

Met vriendelijke groeten,

edit handtekening

Jan Schuijer

2 bijlagen

Vereeniging Martijn  
t.a.v. de heer Benjamin Roelofsma  
Postbus 5478  
1007 AL AMSTERDAM

Geachte heer Roelofsma,

Hierbij bevestigen wij de ontvangst van uw afwijzende reactie d.d. 8 oktober 1986 op onze petitie over de leeftijdsgrenzen in de zedelijkheidswetgeving. U werpt in uw brief een aantal belangrijke punten op, waarvan wij de legitimiteit onderkennen en waarop wij dan ook graag reageren.

Vanzelfsprekend vinden wij het jammer dat u geen adhesie hebt willen betuigen aan ons voorstel. Anderzijds wordt hierdoor het compromis-karakter van dit laatste geaccentueerd; wij zullen daar bij de presentatie van de petitie dan ook op wijzen.

Uw voornaamste bezwaar tegen ons voorstel is dat het een omgekeerde bewijslast zou introduceren: de verdachte is schuldig, tenzij hij aannemelijk kan maken dat de strafuitsluitingsgrond van toepassing is. Het is echter niet zo dat strafuitsluitingsgronden zomaar de bewijslast omdraaien. Zou dat het geval zijn dan zouden ze inderdaad niet in overeenstemming zijn met de beginselen van onze rechtspleging. In werkelijkheid zijn strafuitsluitingsgronden een normaal verschijnsel in ons wetboek van strafrecht. Anders dan u suggereert ontslaan zij het O.M. niet van de plicht tot een deugdelijke bewijsvoering, ook tegenover de argumenten die een verdachte aanvoert waarom zijns inziens de strafuitsluitingsgrond van toepassing is. Wel is het inderdaad waar dat de constructie van een strafuitsluitingsgrond met zich meebrengt dat zij een verdachte open tot het aanvoeren van dergelijke argumenten. Hierover kan men twee vragen stellen, namelijk: 1) houdt dit een aanmerkelijk verschil in met de in 1985 door minister Korthals Altes voorgestelde formule, en 2) zijn er goede redenen voor aan te voeren?

Met betrekking tot het eerste punt kan worden opgemerkt dat dit verschil er formeel wel is, maar dat het in de praktijk lang niet zo groot is als u suggereert. Zoals u weet was het voorstel-Korthals Altes gebaseerd op het huidige art. 248ter Sr., zij het ontdaan van de elementen die toepassing daarvan vrijwel blokkeren (het klachtvereiste en het vereiste dat de minderjarige van "onbesproken gedrag" dient te zijn). De rechtsgeschiedenis van dit artikel laat zien dat met de formulering werd beoogd de rechter een grote mate van flexibiliteit te laten bij de beoordeling of in een concreet geval sprake is van misbruik van overwicht <sup>in</sup> het artikel ~~is~~ overeenkomstig toegepast. Diezelfde flexibiliteit heeft het O.M. bij de bewijsvoering. Dit blijkt ook uit het feit dat Korthals Altes heeft voorgesteld ~~dwang~~ door middel van andere feitelijkheden dan (bedreiging met) geweld afzonderlijk strafbaar te stellen (voorbeeld: de directeur die zijn secretaresse dwingt tot seksueel contact door te dreigen dat anders haar bevordering niet doorgaat). Bij het verbod op bewegen tot seksuele handelingen d.m.v. misbruik van overwicht gaat het dus niet om dergelijke concreet aantoonbare feiten.

De tweede vraag is of er goede redenen zijn voor de constructie van een strafuitsluitingsgrond. Wij zijn ervan uitgegaan dat seksuele contacten strafvrij dienen te zijn wanneer er sprake is van actieve instemming van de kant van de jeugdige. Dit hebben wij ook eerder al naar voren gebracht, bij voorbeeld reeds in 1980 in ons gezamenlijke commentaar met o.a. de NVSH op het Melai-rapport (zie bijlage bij "Zeden en Straffen") en ook in ons concept-commentaar op het voorstel-Korthals Altes uit 1985. Dit vereiste van actieve instemming kan ons inziens niet anders betekenen dat het contact strafbaar is zolang het kind dit lijdelijk ondergaat, oftewel: strafbaar is tenzij er omstandigheden zijn die instemming met het contact doen blijken. De constructie van een strafuitsluitingsgrond sluit hier logisch bij aan.

De door u geciteerde passage op blz. 32 van Zeden en Straffen moet worden bezien in de context die wordt aangegeven door de erop volgende zin: "Immers, in geval het kind wordt geconfronteerd met gedrag dat het alleen maar "eng" of "gek" vindt, en zeker wanneer het kind uit eigen verlangen of met vrije toestemming deelneemt aan seksuele handelingen, brengt strafrechtelijk ingrijpen slechts schade met zich mee in plaats van bescherming te bieden". Dit sluit ons inziens bepalend niet uit dat contacten die het kind moest ondergaan zonder zelfs maar aan verzet toe te komen strafbaar blijven.

Wij erkennen dat de leeftijdsgrens van 16 jaar erg hoog is voor een dergelijke oplossing; daarin schuilt dan ook het compromiskarakter van ons voorstel. Maar vindt u het werkelijk principieel onjuist om van een volwassene die een seksueel contact met een jong kind aangaat te verlangen dat hij kan waarmaken dat dit kind inderdaad met het contact instemde? Terecht schrijft u zelf: "zonder vrijwillige medewerking van de betrokkenen is misbruik van macht en gezag nauwelijks aantoonbaar". Die medewerking zal bij verdachten om begrijpelijke redenen doorgaans nihil zijn. Het lijkt ons echter niet verkoopbaar dat pleegers van seksueel misbruik uitsluitend om bewijstechnische redenen systematisch vrijuit zouden gaan. *dit is wel dat vrijwillige contacten systematisch veroorzaakt worden gemaakt.*

U gaat voorts in op de ouderlijke macht. U vindt als wij het goed begrijpen dat deze vanaf 12 jaar zou moeten worden beëindigd. Nog afgezien van de principiële vraag of die leeftijd daarvoor niet te laag is, vragen wij ons af waarom u die extra complicatie aanbrengt, die wetwijziging in de door u voorgestane zin nog eens extra bemoeilijkt. Een belangrijk argument voor decriminalisering is immers, u geeft het op blz. 2 van uw brief zelf aan, het feit dat daardoor de bescherming van kinderen niet wegvalt, maar verschuift van de rechter naar de ouders. Dat argument zou komen te vervallen zodra de ouderlijke macht boven het 12e jaar zou ophouden te bestaan.

Ten slotte willen wij een mogelijk misverstand uit de wereld helpen: in onze petitie stellen wij geen absoluut verbod op sex beneden 12 jaar voor. De strafuitsluiting geldt van 0 tot 16 jaar. Wel zullen wij naar voren brengen dat zeer jonge kinderen niet zelf seksuele contacten met volwassenen zoeken en contacten met hen dus ook in ons voorstel praktisch steeds strafbaar zullen zijn.

In uw brief verzoekt u om nadere samenwerking tussen uw vereniging en de onze. Wij hebben van onze projectgroep leeftijdsgrenzen begrepen dat deze wel wil overgaan tot vormen van samenwerking op organisatorisch niveau, maar vooralsnog onvoldoende aanknopingspunten ziet voor een gezamenlijk optreden naar buiten. Als landelijk bestuur sluiten wij ons aan bij deze opvatting.

Graag danken wij u voor de uitvoerige en serieuze aandacht die u hebt willen besteden aan ons voorstel.

Met vriendelijke groeten  
namens het landelijk bestuur,