

# NET ECHT. OF TOCH NIET?

## Over virtuele kinderporno

Lukas van den Berge & Wouter de Zanger

De strafbaarstelling van kinderpornografie is in de laatste decennia flink aangescherpt. Zo is sinds een wetswijziging in 2002 niet langer vereist dat het om afbeeldingen van *echte* kinderen gaat: volgens het nieuwe artikel 240b Sr geldt een afbeelding reeds als grond voor strafbaarheid wanneer een kennelijk minderjarig persoon *schijnbaar* bij een seksuele gedraging is betrokken (Wet van 13 juli 2002, *Stb.* 388). Op die manier heeft de strafbepaling nu ook betrekking op afbeeldingen waarop slechts *virtuele* kinderen te zien zijn.

Uit de parlementaire geschiedenis komt naar voren dat de wetgever daarbij alleen waarheidsgetrouwe afbeeldingen bedoelde; in het bijzonder werd in dit verband gedacht aan geavanceerde digitale animaties. In de Eerste Kamer bestond echter de bezorgdheid dat de gewijzigde strafbepaling ook zou worden betrokken op, bijvoorbeeld, strips en schilderijen. In antwoord op kritische vragen van enkele senatoren, die zich sterk maakten voor de uitingsvrijheid, betoogde minister Korthals echter dat het voorgestelde verbod slechts zou zien op virtuele kinderporno die 'niet van echte kinderporno is te onderscheiden', zodat de 'voorzienbaarheid van strafrechtelijk optreden' voldoende zou zijn gewaarborgd (*Kamerstukken I* 2001/02, 27 745, nr. 299b (MvA), p. 7-8).

Met het verbod op virtuele kinderporno wilde de wetgever de wet beter toesnijden op snelle ontwikkelingen in het digitale tijdperk. Daarnaast markeerde het verbod een verbreding van de gedachte die aan het verbod op kinderpornografie ten grondslag ligt. Zo stelde de Minister in zijn genoemde memorie van antwoord aan de Eerste Kamer dat de rechtvaardiging voor artikel 240b Sr niet meer uitsluitend was gelegen in de bescherming van kinderen tegen concreet misbruik, maar ook *in abstracto* tegen de instandhouding van een 'verwerpelijke subcultuur (...) die seksueel misbruik van kinderen bevordert' (p. 8).

Aanvankelijk was deze verbreding van de *ratio legis* inzake kinderporno voor de rechter geen reden ook niet-realistisch beeldmateriaal onder de gewijzigde wetsbepaling te scharen. Zo beschouwde de Haagse rechtbank het bezit van een afbeelding van het naakte lichaam van een vrouw, waarop het virtuele hoofd van een jong meisje was geplakt, niet als strafbaar (Rb. 's-Gravenhage 11 januari 2006, LJN: AU9492). Tot een vergelijkbaar oordeel kwam het Hof Den Bosch, dat recent een verdachte vrijspreekte van het bezit van enkele pornografische tekeningen van kinderen, die door het hof ondanks hun gedetailleerdheid als niet-levensecht werden beschouwd (Hof 's Hertogenbosch 14 april 2011, LJN: BQ1179). Evenzo beoordeelde de rechtbank in Almelo acht dagen later enkele zeer expliciete kinderpornografische 3D-afbeeldingen als niet-realistisch, waarna op dit punt tot vrijspraak werd besloten. 'Het morele gehalte van deze afbeeldingen kan hieraan niet afdoen', concludeerde de rechtbank, mischien met enige spijt (Rb. Almelo 22 april 2011, LJN: BQ2272).

In 2008 en meer recent in maart 2011 toonden de Bossche en de Rotterdamse rechtbanken zich activistischer. De Bossche zaak betrof een virtuele afbeelding van een jong meisje dat een man aftrok; voor de gewone, volwassen beschouwer was het artificiële karakter van de afbeelding duidelijk herkenbaar. De Bossche rechter ging bij zijn beoordeling echter uit van het 'gemiddelde kind' als criteriumfiguur, en overwoog dat de afbeelding voor dat gemiddelde kind wellicht niet van echt zou zijn te onderscheiden. Het bezit van de afbeelding werd daarom strafbaar geacht (Rb.'s-Hertogenbosch 4 februari 2008, LJN: BC3225). Door de Rotterdamse rechter werd het vereiste van levensechtheid met een beroep op de verbrede *ratio legis* zelfs geheel opzij geschoven. In plaats daarvan achtte de rechtbank het bezit van een kinderpornografische virtuele afbeelding reeds strafbaar wanneer deze 'dermate realistisch' is dat deze gebruikt zou kunnen worden als aanmoediging van kinderen 'om deel te nemen aan seksueel gedrag of gedrag dat deel kan gaan uitmaken van een subcultuur die seksueel misbruik van kinderen bevordert' (Rb. Rotterdam 31 maart 2011, LJN: BP9776).

Gezien de ernst van het probleem van seksuele exploitatie van kinderen vinden wij de activistische houding van de Bossche en Rotterdamse rechters begrijpelijk. Anderzijds achten wij het gebrek aan rechtszekerheid dat nu op het gebied van virtuele kinderporno bestaat onwenselijk. Wij zien daarom uit naar een richtinggevend arrest op dit gebied van de Hoge Raad.