

De nieuwe wetgeving op de verkrachting

F. Hutsebaut *

In het *Belgisch Staatsblad* van 18 juli 1989 werd de 'Wet tot wijziging van sommige bepalingen betreffende het misdrijf verkrachting' dd. 4 juli 1989 gepubliceerd. Het is een eindpunt van een parlementaire behandeling die meer dan zeven jaren heeft geduurd.¹ Mevr. Smet, actueel staatssecretaris voor leefmilieu en maatschappelijke emancipatie, was niet alleen (mede)initiatiefneemster van het voorstel tot wetwijziging maar ook de inspiratrice van een aantal beleidsinitiatieven die niet alleen gericht waren op voorlichting en sensibilisering omtrent de problematiek van het seksuele geweld in ruime zin, maar waarbij ook activiteiten werden opgestart op het vlak van de preventie, detectie en de verbetering en de coördinatie van de opvang en de eerste hulp aan slachtoffers van seksuele agressie.

De totstandkoming van de nieuwe wet kadert aldus in een ruimer beleid dat gericht is op de bestrijding van een criminaliteitsvorm die o.m. door de vrouwenbewegingen reeds lang als een ernstig maatschappelijk probleem erkend werd. Deze beleidsmatige aandacht leidde o.m. tot de oprichting in 1986 van de werkgroep 'Vrouw en veiligheid', tot de nationale campagne 'Geweld gewild', tot de publikatie van het dossier 'Polititionele Interventie', tot de verspreiding op grote schaal van de brochures 'Sex-collega, ex-collega' en 'Eerste hulpverlening aan slachtoffers van seksueel misbruik van kinderen binnen het gezin' en tot het videoproject 'Zeg het'. Tenslotte werd werk gemaakt van de 'Set Seksuele Agressie'. Het betreft een geheel van instructies en instrumenten, ten behoeve van de politie en de wetsgeneesheer, welke moeten toelaten onmiddellijk na de aangifte van de feiten van seksueel geweld, op een eenvormige en zorgzame wijze de technische vaststellingen te doen.

De wetwijziging komt tussen op een moment dat uit de politiestatistieken blijkt dat de cijfers m.b.t. het aantal geregistreerde verkrachtingen een dalende trend vertonen.² Anderzijds zou volgens een recent onderzoek naar ervaringen van vrouwen met fysiek en seksueel geweld, uitgevoerd in opdracht van het kabinet van het staatssecretariaat voor leefmilieu en maatschappelijke emancipatie, één op drie vrouwen ooit een vorm van seksueel geweld hebben meegemaakt en één op acht vrouwen een matig ernstige of zeer ernstige vorm. En er is meer. Uit ditzelfde onderzoek bleek dat 6,5% van de vrouwen die tot de onderzoekspopulatie behoorden een vorm van seksueel geweld meemaakten die als (poging tot) verkrachting kan vervolgd worden '... tenminste in zoverre het niet hun echtgenoot was die hen tot de coïtus dwong of poogde te dwingen'.³

* Werkleider en buitengewoon docent, Instituut voor Strafrecht, K.U. Leuven.

1. Zie het oorspronkelijke wetsvoorstel tot wijziging van sommige bepalingen betreffende het misdrijf verkrachting, dd. 23 februari 1982, ingediend door L. REMACLE en Mevr. M. SMET: *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/1.

2. BRUGGEMAN, W., 'Seksuele agressie, gezien vanuit een polititioneel referentiekader', Lezing gehouden op het colloquium over de polititionele, juridische en medische aspecten van seksueel geweld, Brussel, Egmontpaleis, 11 april 1989, p. 5.

3. VANDEWEGE, R., BRUYNOOGHE, R. en OPDEBEECK, S., *Ervaringen van vrouwen met fysiek en seksueel geweld*, Diepenbeek, L.U.C., 1988, p. 171.

Het valt buiten het bestek van deze bijdrage in te gaan op de waarde van deze cijfers en op de – o.m. aangifte belemmerende – factoren die de officiële registratie beïnvloeden.⁴ Los van de vraag of seksuele agressie al dan niet een frequent voorkomende criminaliteitsvorm is, heeft het onderzoek alleszins aangetoond dat het hier een ernstig maatschappelijk probleem betreft en dat niemand nog kan geloven in het sprookje dat seksdelicten enkel gepleegd worden door één of meer onbekenden die vanuit een donker bosje een meisje bespringen en haar op straat verkrachten.⁵

Alhoewel het vrij duidelijk is dat het bestaande strafrechtsinstrumentarium niet van aard is om de achterliggende werkelijkheid van de zeer diverse uitingsvormen van seksueel geweld op een adequate wijze te catalogeren⁶, is de wetgever enkel tussengekomen m.b.t. het misdrijf 'verkrachting' en werd o.m. het begrip 'aanranding van de eerbaarheid' niet genuanceerd.⁷ Anderzijds heeft de wetswijziging niet alleen gevolgen voor wat de definitie en de constitutieve elementen van het misdrijf verkrachting betreft, maar werden ook procedurale wijzigingen aangebracht die er moeten voor zorgen dat de strafrechtelijke afhandeling minder traumatiserend verloopt: 'Niet alleen is de ervaring met sexueel geweld op zich een dramatisch gebeuren met verstrekende lichamelijke, psychologische en seksuele gevolgen, maar bovendien wordt het slachtoffer, wanneer zij aangifte doet van een misdrijf en klacht indient tegen haar aanrander, geconfronteerd met situaties van juridische, politieke en justitiële aard die voor haar een bijkomende belasting kunnen vormen', aldus Mevr. Smet.⁸ Deze vaststelling is niet nieuw. Reeds in 1981 werd in dit tijdschrift door de werkgroep 'Vrouwen Tegen Verkrachting' gesproken over 'de gruwel' van aangifte bij politie of rijkswacht en over de slechte ervaringen tijdens de procedure.⁹ In een recent Nederlands boek over slachtoffers van misdrijven luidt de titel van een bijdrage, geschreven door een advocate gespecialiseerd in vrouwenzaken, zonder meer 'Waarom slachtoffers van seksueel geweld het strafproces moeten mijden'.¹⁰

Hierna zullen achtereenvolgens de verschillende aspecten van de vernieuwde wetgeving, zowel wat betreft de artikelen 375 e.v. Sw. als wat betreft de bepalingen in het Wetboek van strafvordering, in het kort besproken worden. Op de eerste plaats werd het begrip 'verkrachting' voor het eerst wettelijk gedefinieerd (§ 1). De bestraffing en de omschrijving van de verzwarende omstandigheden werd aangepast (§ 2). Naast deze materieel-strafrechtelijke wijzigingen werden ook procedurale nieuwigheden ingevoerd zowel wat de bescherming van de interne en externe publiciteit betreft (§ 3) als wat het medisch deskundigenonderzoek

4. BULTHE, B. en REMOUCHAMPS, M., *De verkrachting en het slachtoffer*, Nationaal Centrum voor criminologie, Brussel, Bruylant, 1979, p. 25 e.v.

5. VERSLUYS, L., *Je rechten als vrouw*, Berchem, Epo, 1987, p. 507.

6. Zie hierover BRUGGEMAN, W., o.c., p. 3.

7. Sommige bepalingen hebben wel invloed op het straftoemingsstelsel m.b.t. de aanranding van de eerbaarheid.

8. SMET, M., 'Probleemstelling en beleid t.a.v. sexueel geweld op vrouwen en kinderen', Toespraak, Brussel, Egmontpaleis, 11 april 1989, p. 3.

9. COUCK, M., 'De visie van de werkgroep Vrouwen tegen Verkrachting op de juridische aspecten van verkrachting en aanranding', *Panopticon*, 1981, p. 159-166.

10. VAN DRIEM, G., in SOETENHORST-DE SAVORNIN LOHMAN, J., *Slachtoffers van misdrijven. Ontwikkelingen in hulpverlening, recht en beleid*, Arnhem, Gouda Quint, 1989, p. 51-67.

betreft (§ 4). Tot slot wensen wij nog even stil te staan bij enkele hervormingen die wel voorzien werden in het oorspronkelijke wetsvoorstel, maar die de parlementaire goedkeuring niet hebben verkregen (§ 5).

§ 1. Een wettelijke definitie van het misdrijf verkrachting

Het misdrijf verkrachting, dat steeds beschouwd is als een aanranding van de eerbaarheid waar zich bijzondere bijkomende elementen aan toevoegen (nl. de geslachtsgemeenschap), waardoor het een ander strafrechtelijk karakter krijgt¹¹, werd voorheen door de Belgische wetgever niet nader omschreven.¹² De interpretatie die door de rechtspraak aan het begrip gegeven werd is jarenlang constant gebleven. Als verkrachting werd beschouwd het hebben van 'normale doch niet geoorloofde geslachtsgemeenschap met een vrouw die zich daartegen verzet of er niet geldig in toestemt'.¹³ Artikel 375 Sw. maakte – en maakt trouwens (zie verder) – daarbij een onderscheid tussen de eigenlijke verkrachting (art. 375, lid 1 Sw.) en de verkrachting bij gelijkstelling, nl. het hebben van geslachtsbetrekkingen met een kind dat de volle leeftijd van veertien jaar niet bereikt heeft, zonder dat daarbij enige vorm van dwang bewezen moet worden (art. 375, lid 4 Sw.).¹⁴

De gevolgen van deze interpretatie – die trouwens niet op overtuigende tekstargumenten steunde¹⁵ – zijn gekend.¹⁶ Verkrachting veronderstelde voltrokken geslachtsbetrekkingen¹⁷, alhoewel ejaculatie – emissio seminis – niet vereist werd.¹⁸ Vermits 'normale' seksuele vereniging het doel was, konden 'onnatuurlijke' vormen van seksueel gedrag zoals fellatio, sodomie, anaal contact, homoseksuele agressie niet als verkrachting – eventueel wel als aanranding van de eerbaarheid – gekwalificeerd worden.¹⁹ Verkrachting veronderstelde een man als dader en een vrouw als slachtoffer.²⁰ Eén van de meest tegen de borst stuitende gevolgen van deze interpretatie was dat verkrachting binnen het huwelijk onmogelijk werd geacht, omdat het om onwettige seksuele betrekkingen moest gaan²¹, waar-

11. Cass., 8 december 1981, *Arr. Cass.*, 1981-82, 483 en de noot met uitgebreide verwijzingen.

12. Art. 375 Sw.: 'Hij die de misdaad van verkrachting pleegt...'

13. DELVA, J., 'Aanranding van de eerbaarheid en verkrachting', *A.P.R.*, 1967, nr. 212.

14. VANDEPLAS, A., 'Verkrachting van kinderen beneden de veertien jaar (noot onder Cass. 26 oktober 1976)', *R.W.*, 1977-78, 110.

15. MASSET, A., 'Viol entre époux – Sodomie – Sida, Quelques réflexions de droit pénal à propos de l'intégrité sexuelle', *J.T.*, 1989, 17-24, 18.

16. Voor een algemene bespreking van de oude tekst kan verwezen worden naar DELVA, J., *o.c.*; DE NAUW, A., *Inleiding tot het bijzonder strafrecht*, Gent, Story-Scientia, 1984, p. 64 e.v.; RIGAUX, M. en TROUSSE, P.E., *Les crimes et les délits du code pénal*, Brussel, Bruylant, 1968, Tome V, p. 324 e.v.; BILTRIS, N., 'L'attentat à la pudeur et le viol', *R.D.P.* 1925, p. 1002 e.v.; FAURÉ, M., 'Verkrachting', in *Strafrechtelijke kwalificaties en jurisprudentie*, Brugge, Die Keure, 1984.

17. Zie o.m. RIGAUX, M. en TROUSSE, P.E., *o.c.*, p. 381; DE NAUW, A., *o.c.*, p. 67; *R.P.D.B.*, v° *Attentat à la pudeur et viol*, nr. 3; BILTRIS, N., *o.c.*, nr. 50.

18. Antwerpen, 13 oktober 1978, *R.W.*, 1978-79, 2817, noot VANDEPLAS, A. (Betreffende verkrachting).

19. DELVA, J., *o.c.*, nr. 222.

20. DE NAUW, A., *o.c.*, 67; RIGAUX, M. en TROUSSE, P.E., *o.c.*, p. 332; BILTRIS, N., *o.c.*, nr. 55.

21. Zie over de grondslag van deze interpretatie, DELVA, *o.c.*, nr. 234.

door de verkrachtende echtgenoot straffeloos bleef.²² Het is slechts in 1979 dat deze stelling doorbroken werd door het Hof van Beroep te Brussel dat voor het eerst aannam dat verkrachting ook binnen het huwelijk kan gepleegd worden.²³

Veel van de particulariteiten in de klassieke interpretaties vonden hun verklaring in het uitgangspunt dat de doelstelling van de incriminatie en de bestraffing van het misdrijf verkrachting niet zozeer lag in de bescherming van de seksuele integriteit, maar wel in de bescherming van de familiale orde.²⁴ De te beschermen rechtsgoederen waren op de eerste plaats het huwelijk en de burgerlijke echtgenoot die niet mocht geconfronteerd worden met het risico van ongewenste kinderen en mogelijke kroostverwarring.²⁵

De wetgever heeft door de wetswijziging op de eerste plaats duidelijk willen stellen dat verkrachting een inbreuk is op het seksuele zelfbeschikkingsrecht: 'In de nieuwe definitie wordt vooral belang gehecht aan het begrip gebrek aan toestemming van het slachtoffer. Dat is het hoofdbestanddeel van het misdrijf. Bij gebrek aan toestemming wordt de daad een rechtstreekse schending van de integriteit van de menselijke persoon'.²⁶ Door een ruime omschrijving van het begrip heeft hij bovendien de inconveniënten van de actuele enge interpretatie doorbroken. De wettelijke definitie van de eigenlijke verkrachting luidt nu als volgt (art. 375 Sw.):

'Verkrachting is elke daad van seksuele penetratie van welke aard en met welk middel ook, gepleegd op een persoon die daar niet in toestemt.

Toestemming is er met name niet wanneer de daad is opgedrongen door middel van geweld, dwang of list of mogelijk is gemaakt door een onvolwaardigheid of een lichamelijk of een geestelijk gebrek van het slachtoffer.

Met opsluiting wordt gestraft ieder die de misdaad van verkrachting pleegt'.

Verskillende elementen in deze definitie verdienen nadere aandacht. Om een seksuele agressie te kunnen kwalificeren als verkrachting, en b.v. niet als aanranding van de eerbaarheid, moet er sprake zijn van een daad van seksuele penetratie (A.), van welke aard en met welk middel ook (B.), gepleegd op een persoon (C.), die daarin niet toestemt (D.).

Er is over deze definitie nogal wat discussie geweest in de loop van de parlementaire besprekingen, zoals hierna nog zal blijken. Interessant en vrij nieuw wat de gevolgde werkmethode betreft is dat op 7 maart 1989 een gemeenschappelijk overleg heeft plaatsgevonden van een delegatie van de Commissies voor de Justi-

22. Degraderende handelingen door de man op zijn vrouw gepleegd, konden wel gekwalificeerd worden als aanranding van de eerbaarheid met geweld of bedreiging. Zie b.v. Cass., 20 januari 1975, *Arr. Cass.*, 1975, 553 en DELVA, J., *o.c.*, nr. 236; RIGAUX, M. en TROUSSE, P.E., *o.c.*, p. 333; BILTRIS, N., *o.c.*, nr. 57.

23. Brussel, 21 juni 1979, *R.D.P.*, 1980, 272, noot A.M.

24. Het is niet zonder betekenis dat art. 375 zich bevindt in Titel VII Sw. (Misdaden en wanbedrijven tegen de orde der familie en tegen de openbare zedelijkheid) en niet in Titel VIII (Misdaden en wanbedrijven tegen personen).

25. MAYER, D., 'La réforme de la répression du viol en France par la loi du 23 décembre 1980', *R.D.P.*, 1983, p. 277-285.

26. Memorie van Toelichting, *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/1, p. 1.

tie van Kamer en Senaat waar onder de meerderheid van de aanwezige leden een compromis kon bereikt worden over verschillende punten.²⁷

A. ELKE DAAD VAN SEKSUELE PENETRATIE

Een eerste kenmerk van de verkrachting en meteen de materiële daad waardoor dit misdrijf zich onderscheidt van de aanranding van de eerbaarheid is dat er penetratie moet hebben plaatsgevonden. Bovendien moet deze penetratie seksueel van aard zijn.

Alhoewel er uiteindelijk weinig discussie was over de noodzaak en de opportuniteit van een definitie die verder ging dan de klassieke jurisprudentiële interpretatie²⁸ waren er zowel in de Kamer als in de Senaat nogal wat meningsverschillen over de formulering van de nieuwe tekst. Uiteindelijk werd geopteerd voor een ruime omschrijving die ook in het oorspronkelijke voorstel was te vinden en die de bedoeling had ook daden van orale of anale gemeenschap te bestraffen en geen onderscheid meer te maken naar de sekse van het slachtoffer.²⁹

Kernvraag – maar meteen ook discussiepunt – is wat onder de begrippen penetratie en vooral seksuele penetratie (met het geslachtsdeel of met een ander voorwerp: zie verder) dient verstaan te worden.

Op de eerste plaats is vereist dat er penetratie heeft plaatsgevonden. De gebruikte terminologie wijst er op dat er meer moet zijn dan een seksuele aanraking of gedraging welke eventueel als aanranding van de eerbaarheid zou kunnen beschouwd worden. Er kan van verkrachting geen sprake zijn tenzij er penetratie is. Taalkundig betekent penetratie 'doordringing, binnendringing'.³⁰

Mutatis mutandis zal hierbij nog beroep kunnen gedaan worden op de vroegere rechtspraak die besliste dat een louter uitwendig contact onvoldoende is maar dat de penetratie niet noodzakelijk volledig moet zijn en dat b.v. ontmaagding van het slachtoffer geen bestanddeel van de verkrachting is.³¹

Er moet niet alleen penetratie hebben plaatsgevonden maar deze moet bovendien 'seksueel' zijn. Daden van penetratie waarbij deze 'seksuele hoofdtoon'³² ontbreekt zullen niet als verkrachting kunnen worden aangemerkt.

Het is deze voorwaarde, wanneer ze geanalyseerd wordt in samenhang met een ander element van de definitie – nl. dat het kan gaan om een penetratie van gelijk welke aard en met gelijk welk middel – die gedurende de parlementaire behandeling aanleiding gegeven heeft tot heel wat twistgesprekken en tekstwijzigingen. Reeds bij de eerste besprekingen in de Commissie voor de Justitie in de Kamer bleken er interpretatieproblemen te bestaan. Moet het woord 'seksuele' restrictief dan wel ruim opgevat worden? Moet het geslachtsdeel steeds als actief of als passief medium beschouwd worden? Is het seksuele genot van de ene of de ande-

27. Verslag MERCKX-VAN GOEY, *Parl. Doc.*, Kamer, 1988-89, nr. 702/4, p. 8.

28. Verslag MERCKX-VAN GOEY, *o.c.*, p. 9.

29. Zie de Memorie van Toelichting, *Parl. Doc.*, 1981-82, 166/nr. 1. Het is de definitie die ook terug te vinden is in art. 322 van het Franse Strafwetboek... 'tout acte de pénétration sexuelle'.

30. Van Dale, *Groot woordenboek der Nederlandse Taal* gebruikt als voorbeeld voor het begrip 'de penetratie van de penis in de vagina'.

31. Zie hierover DELVA, J., *o.c.*, nr. 221 e.v.

32. Zie het verslag MERCKX-VAN GOEY, *o.c.*, p. 9.

re partner als subjectief element het beslissend criterium? Alleszins dienden zowel de toenmalige Minister van Justitie Gol als volksvertegenwoordiger Van Den Bossche³³ amendementen in waarin zij een meer naturalistische omschrijving voorstelden in een poging de definitie te objectiveren. Deze definitie, die op 2 juli 1982 door de Kamer werd aangenomen en figureerde in de tekst die overgezonden werd naar de Senaat³⁴, luidde als volgt: 'Verkrachting is elke daad van genitale penetratie met het geslachtsdeel of met gelijk welk voorwerp en elke daad waarbij het geslachtsdeel in de mond of in de anus wordt ingebracht....'. Het minste wat kon gezegd worden is dat deze definitie, alhoewel ze uitgebreid en precies is, niet zeer elegant is.³⁵ Toch valt op te merken dat daardoor b.v. anale penetratie met een voorwerp niet meer als verkrachting, doch slechts als een aanranding van de eerbaarheid, kon beschouwd worden.³⁶

Deze detaillistische omschrijving werd terug in vraag gesteld in de Commissie van Justitie in de Senaat omdat ze te veel geïnspireerd werd door seksuele casuïstiek en omdat men van oordeel was dat het begrip 'seksuele penetratie' refereert aan wat men vandaag in het algemeen verstaat onder seksuele activiteit, rekening houdend met de gangbare zeden en gewoonten in onze hedendaagse cultuur.³⁷ De Senaat keurde in plenaire zitting de geamendeerde versie – 'verkrachting is elke daad van seksuele penetratie...' – unaniem goed.³⁸

Toen de tekst op 20 april 1989 opnieuw werd besproken in de Commissie voor Justitie van de Kamer stond men, zoals het verslag Merckx-Van Goey het uitdrukt³⁹, voor de keuze tussen de meer algemeen juridische (Senaat) en de meer precieze medisch-wettelijke (Kamer) omschrijving van het begrip. Uiteindelijk werd gekozen voor de meer algemene Senaatsdefinitie omdat ze ruime mogelijkheden biedt tot vervolging van het misdrijf verkrachting in al zijn verschijningsvormen en zij, in tegenstelling tot de Kamerdefinitie, ook vervolging toelaat van anale of orale penetratie met behulp van een ander voorwerp dan het geslachtsdeel.⁴⁰

Samenvattend kan gesteld worden dat twee belangrijke criteria meespelen bij de beantwoording van de vraag of er sprake is van een 'seksuele penetratie'. Er moet penetratie zijn, anders kan enkel aanranding van de eerbaarheid weerhou-

33. Zie resp. *Parl. Doc.*, 1981-82, nr. 166/3, nr. II en III.

34. Zie het ontwerp overgezonden door de Kamer van Volksvertegenwoordigers, *Parl. Doc.*, Senaat, 1981-82, nr. 306/1.

35. Zie de opmerkingen daarover van Mevr. SMET in de openbare vergadering van de Kamer, *Parl. Hand.*, Kamer, 1 juli 1982, p. 2254.

36. Dat was ook de bedoeling. Uit het verslag BROUHON blijkt dat er volgens J. GOL gradaties moesten blijven bestaan tussen de verschillende misdrijven: 'Het is een feit dat een dergelijke daad voor een homoseksueel slachtoffer even erg kan zijn als vaginale penetratie door middel van een voorwerp voor een vrouw. Er zij evenwel opgemerkt dat in dat geval de heteroseksuele en de homoseksuele relaties op gelijke voet worden geplaatst' (Verslag BROUHON, *Parl. Doc.*, 1981-82, nr. 166/8, 21).

37. Refererend aan de discussie die daarover gevoerd werd, stelt het verslag zelfs uitdrukkelijk: 'In die zin is de Commissie dan ook eenparig van oordeel dat niet onder de definitie van verkrachting zoals door de Senaatscommissie weerhouden, kunnen worden begrepen: de opgedrongen tongkus, het potlood ingebracht in het oor, de tandarts met vinger en/of voorwerpen in de mond van de patiënt'. Zie het aanvullend verslag WECKX, *Parl. Doc.*, Senaat, 1981-82, nr. 306/3, p. 4.

38. *Parl. Hand.*, Senaat, 26 maart 1985, 5 en 6 juni 1985.

39. Verslag MERCKX-VAN GOEY, *o.c.*, p. 2.

40. Verslag MERCKX-VAN GOEY, *o.c.*, p. 9.

den worden en daarnaast moet een seksuele component aanwezig zijn. Volgens het verslag van de Commissie voor de Justitie van de Senaat refereert de aanwezigheid van deze seksuele component zowel aan een objectief gegeven – nl. de gangbare seksuele gedragsnorm – als aan een subjectieve factor – nl. het seksuele opzet in hoofde van de dader – die beide aanwezig moeten zijn.⁴¹

Duidelijk is dat onder die voorwaarden het middel (geslachtsdeel of voorwerp) en de lokalisatie van de penetratie (vaginaal, oraal of anaal) in beginsel geen rol meer spelen. Het begrip verkrachting is dus zeer ruim geworden. Toch zouden er interpretatieproblemen kunnen ontstaan o.m. omdat de rechter in bepaalde gevallen de grens zal moeten trekken tussen een aanranding van de eerbaarheid en een verkrachting. Terecht werd b.v. de vraag opgeworpen waar de grens moet worden getrokken voor daden van orale penetratie met een ander voorwerp dan het geslachtsdeel. De 'gangbare seksuele norm' lijkt ons een wat vaag criterium. Vanuit een zeer extensieve interpretatie zou b.v. ook een afgedwongen tongkus als een verkrachting kunnen geïnterpreteerd worden.⁴² Het zal ook niet altijd gemakkelijk zijn om de aan- of afwezigheid van het seksuele opzet in hoofde van de dader te interpreteren.⁴³

B. VAN WELKE AARD EN MET WELK MIDDEL OOK

In de oude definitie, of tenminste in de interpretatie die gemeengoed was geworden, veronderstelde verkrachting 'normale' geslachtelijke omgang, eventueel onvoltooid, m.a.w. vereist werd dat het mannelijk lid in de vrouwelijke vagina werd ingebracht.⁴⁴ Vandaar dat verkrachting steeds een man als dader en een vrouw als slachtoffer moest hebben.

Uit de nieuwe omschrijving – 'van welke aard' – blijkt dat de lokalisatie van de seksuele penetratie niet langer een rol speelt. Ze kan m.a.w. vaginaal, oraal, of anaal zijn. Bovendien wordt geen enkel onderscheid meer gemaakt naar de sekse van het slachtoffer.⁴⁵ Naast de genitale verkrachting bestraft de wet als verkrachting – en niet meer zoals vroeger als aanranding van de eerbaarheid – ook anale (b.v. homoseksuele) penetratie en het afdwingen van fellatio.

En er is meer. Niet alleen de lokalisatie van de seksuele penetratie is onbelangrijk geworden maar ook het middel dat gebruikt wordt om tot indringing over te gaan. Het medium dat voor de seksuele agressie gebruikt wordt, kan naast het (mannelijk) geslachtsdeel ook een ander instrument (b.v. kunstpenis) zijn. De woorden 'en met welk middel ook' werden door de auteurs van het oorspronkelijk voorstel zelf via amendement toegevoegd omdat 'hoewel uit de woorden "van welke aard ook" duidelijk blijkt dat, volgens de definitie, elke daad van seksuele

41. Verslag MERCKX-VAN GOEY, *o.c.*, p. 9.

42. Idem, p. 8.

43. Quid met puur sadistische geweldplegingen waarbij b.v. in de anus scherpe voorwerpen worden ingebracht zonder enige seksuele gedrevenheid, vroeg Min. GOL zich af (Verslag MERCKX-VAN GOEY, *o.c.*, p. 8).

44. Men verwees voor deze interpretatie veelal naar art. 375, lid 4, waar sprake is van 'vleselijke gemeenschap'. Zie de uitvoerige verwijzingen bij DELVA, J., *o.c.*, nr. 224. Sommige rechtspraak was hier reeds van afgeweken: zie b.v. Corr. Brussel 23 februari 1988, *Jur. Liège*, 1988, 507.

45. Memorie van Toelichting, *Parl. Doc.*, Kamer, 1966/nr. 1, p. 2.

penetratie, of die nu van vaginale, anale of orale aard is, moet worden gestraft, daarmee niet genoegzaam bepaald is dat de penetratie niet alleen door geslachts-gemeenschap maar ook met een ander instrument of middel kan geschieden.⁴⁶ Ook hieruit blijkt dat vanaf heden verkrachting kan gepleegd worden door een vrouwelijke dader op een mannelijk slachtoffer.⁴⁷

Alhoewel de ratio legis vrij duidelijk is, zullen er o.i. toch grensgevallen blijven bestaan waar er, om te kunnen kwalificeren als verkrachting, duidelijk zal moeten aangetoond worden dat er een manifest seksueel opzet aanwezig was bij de dader, b.v. in het geval voorwerpen ingebracht worden in de mond of de anus. Er zal ook een lijn moeten getrokken worden tussen feiten die als aanranding van de eerbaarheid dan wel als verkrachting zullen moeten gekwalificeerd, b.v. het introduceren van vingers of de tong in de vagina of de anus. O.i. zal de rechter, rekening houdend met de concrete feiten, zijn interpreterende rol moeten vervullen.

C. GEPLEEGD OP EEN PERSOON

Hiervoor werd reeds duidelijk dat inzake verkrachting, in tegenstelling tot vroeger, het geslacht van het slachtoffer, geen belang meer heeft. Ook een man kan slachtoffer zijn van verkrachting onder gelijk welke vorm, gepleegd door een seksegenoot of door een vrouw.

De nieuwe wet doorbreekt dus op wettelijk vlak, in navolging van de rechtspraak, de klassieke straffeloosheid van de man voor verkrachting op zijn echtgenote. Een belangrijk arrest van het Hof van Beroep te Brussel had reeds een omwenteling veroorzaakt door te beslissen dat een echtgenoot die geweld gebruikt om zijn echtgenote tot geslachtsbetrekkingen te dwingen welke ze weigerde, het misdrijf verkrachting pleegt.⁴⁸ Het is niet omdat een vrouw door het aangaan van het huwelijk de burgerlijke verplichting (art. 213 B.W.) heeft aanvaard om normale seksuele betrekkingen te onderhouden met haar echtgenoot, dit impliceert dat de man het recht heeft dit met brute kracht af te dwingen.⁴⁹ Het arrest van het Hof te Brussel, waarvan de strekking later gevolgd werd door andere rechtbanken⁵⁰, werd dan ook terecht beschouwd als een belangrijke doorbraak in het streven naar meer gelijkwaardige verhoudingen tussen man en vrouw.⁵¹

Het is nu onbetwistbaar dat verkrachting tussen echtgenoten strafbaar is.⁵² Een amendement van de heer Barzin strekte er toe van verkrachting tussen echtgenoten een klachtmisdrijf te maken door te bepalen dat vervolging of veroordeling wegens verkrachting tussen echtgenoten slechts kan plaatsvinden op klacht van de echtgenoot die er het slachtoffer van zou zijn en dat bovendien deze klacht

46. *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/2.

47. Verslag MERCKX-VAN GOEY, *o.c.*, p. 10.

48. Brussel, 21 juni 1979, *R.D.P.*, 1979, p. 272, noot A.M.

49. Zie de interventie van volksvertegenwoordigers VAN DEN BOSSCHE, *Parl. Hand.*, Kamer, 1 juli 1982, p. 2257. Zie ook het verslag BROUHON, *o.c.*, p. 10.

50. Zie o.m. Corr. Namen, 11 september 1986, *J.T.*, 1987, p. 317; Corr. Charleroi, 1 maart 1988, *J.T.*, 1989, p. 32, noot. Zie ook MASSET, A., 'Viol entre époux - Sodomie - Sida. Quelques réflexions de droit pénal à propos de l'intégrité sexuelle', *J.T.*, 1989, p. 17-24.

51. MAINGAIN, B., noot onder Brussel, 21 juni 1979, *Rev. Trim. Dr. Fam.*, 1980, p. 159.

52. Een amendement, voorgesteld door de heer DELEUZE wilde dit zelfs expliciet in de tekst vermelden. Zie *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, 166/nr. 6.

zou kunnen worden ingetrokken in elke stand van het geding, zoals eertijds het geval was met overspel.⁵³ Om dit amendement is heel wat te doen geweest zowel in de Kamer als in de Senaat. De voorstanders legden voornamelijk de nadruk op het feit dat moest voorkomen worden dat de gezinsvrede (sic), eventueel zelfs door derden, in gevaar zou kunnen worden gebracht en wilden ook vermijden de onderzoekende instanties te overstelpen met dossiers terwijl de echtgenoten zich inmiddels verzoend hadden.⁵⁴ De bepaling is nadien uit de tekst verdwenen⁵⁵, o.i. terecht. Waarom immers een dergelijke bepaling invoeren voor verkrachting en b.v. niet voor aanranding van de eerbaarheid of slagen en verwondingen? Waarom een discriminatie doorvoeren tussen gehuwden en ongehuwd samenwonenden? Bovendien werd opgemerkt dat men daardoor de weg zou vrijmaken voor chantage (b.v. in het kader van een echtscheidingsprocedure) op de klachtdoende vrouw door haar echtgenoot.⁵⁶ In bepaalde gevallen zal het integendeel zinvol zijn dat derden – b.v. huisgenoten of familieleden – de feiten kunnen aangeven, nl. in situaties waar de vrouw door de gehele onderdrukkende sfeer waarin ze zich bevindt er niet toe komt die stap te zetten.⁵⁷

D. DIE DAAR NIET IN TOESTEMT

Het belangrijkste constituerende element van het misdrijf verkrachting is het ontbreken van een geldige toestemming tot de seksuele activiteit bij het slachtoffer. Ook in het verleden wilde de wetgever op de eerste plaats de seksuele vrijheid beveiligen.⁵⁸ Het oorspronkelijk voorstel wilde van het ontbreken van de toestemming het essentieel criterium voor bestraffing maken⁵⁹, zonder dat de onmogelijkheid tot geldige toestemming afhankelijk gesteld werd van uiterlijke factoren die de wilsvrijheid uitschakelen: (in de vroegere tekst) geweld, bedreiging, list, misbruik.⁶⁰

Omdat men de voorgestelde formule te vaag vond en omdat ook de indieners van het voorstel inzagen dat er in sommige gevallen weliswaar toestemming kan zijn die echter niet vrij gegeven werd en dus waardeloos is, werden meerdere amendementen ingediend⁶¹ die een terugkeer betekenden naar het klassieke systeem waarbij het ontbreken of de ongeldigheid van de toestemming moet voortvloeien uit de aanwezigheid van bepaalde omstandigheden, in een formulering die sterke gelijkenis vertoont met de vroegere tekst van artikel 375 Sw. Men achtte het trouwens een voordeel dat dit bewijsmateriaal levert dat al door de recht-

53. *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/3.

54. Zie o.m. het verslag BROUHON, *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/8, p. 21 e.v. en de interventies van de heer VAN DEN BOSSCHE, *Parl. Hand.*, Kamer, 1 juli 1982, p. 2257.

55. Zie het ontwerp, gewijzigd door de Senaat, *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/10.

56. Zie de opmerkingen in die zin bij DERMAGNE, J.M. en LAVENNE, A., o.c., p. 646.

57. Zie de interventie van Mevr. DE PAUW, *Parl. Hand.*, Senaat, 5 juni 1985, p. 2812.

58. DELVA, J., o.c., nr. 248.

59. Memorie van Toelichting, *Parl. Doc.*, 1981-82, nr. 166/1, art. 1.

60. 'Die begrippen liggen noodzakelijkerwijze in de huidige definitie besloten' aldus de indieners (idem).

61. Zie de amendementen REMACLE-SMET, *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/2; VAN DEN BOSSCHE, *Parl. Doc.*, 1981-82, nr. 166/3; DELEUZE, *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/6.

spraak geïnterpreteerd werd.⁶² Daardoor is men teruggekeerd naar de bestaande criteria om het ontbreken van de toestemming te beoordelen.⁶³

Behalve wanneer het slachtoffer de volle leeftijd van veertien jaar niet heeft bereikt⁶⁴, wordt voor het bestaan van verkrachting vereist dat wordt aangetoond dat de daad is opgedrongen ofwel door middel van geweld, dwang of list (1) of mogelijk is gemaakt door een onvolwaardigheid of een lichamelijk of een geestelijk gebrek van het slachtoffer (2).

1. Geweld, dwang of list

Het gebrek aan geldige toestemming zal op de eerste plaats kunnen blijken uit het feit dat er geweld – daden van fysieke dwang gepleegd op personen (art. 483 Sw.) – wordt gebruikt door de dader. Geweld op voorwerpen, b.v. het forceren van een deur, komt op zich niet in aanmerking.⁶⁵

De mate van zwaarwichtigheid van het geweld is een delicate maar feitelijke vraag die door de rechter in elk geval apart zal moeten beoordeeld worden. In de klassieke interpretatie werd gesteld dat de gewelddaden 'voldoende krachtig moeten zijn om de weerstand van het slachtoffer te breken, te verlammen of uit te schakelen'.⁶⁶ Het is alleszins voldoende dat er tussen het geweld en het bezwijken van de weerstand een oorzakelijk verband bestaat.⁶⁷ Sommige rechtspraak had wel eens neiging de bewijslast om te draaien door van de vrouw te eisen dat ze aantoonde dat haar verzet wel echt gemeend was.⁶⁸

Alhoewel op een bepaald ogenblik het begrip 'overrompeling' werd opgenomen in de tekst⁶⁹ heeft men het geschrapt omdat het te vaag was en aanleiding zou kunnen geven tot een bijzonder extensieve rechtspraak inzake de afwezigheid van toestemming.⁷⁰

Een tweede manier waardoor de geldigheid van een toestemming kan opgeheven worden is wanneer gebruik wordt gemaakt van dwang. Het betreft hier een ruime notie die het vroegere begrip 'ernstige bedreiging' omvat.⁷¹ Deze laatste notie werd in die zin geïnterpreteerd dat de bedreigingen van die aard moesten zijn dat ze het slachtoffer de vrees inboezemen dat zijn persoon of zijn naastbestaanden aan een tegenwoordig en aanzienlijk onheil zijn blootgesteld.⁷² Gezien

62. Verslag MERCKX-VAN GOEY, *o.c.*, p. 12.

63. Zie de kritische bedenkingen hierover bij DERMAGNE, J.M. en LAVENNE, A. *o.c.*, p. 646.

64. Zie verder. In dat geval betreft het een verkrachting bij gelijkstelling.

65. RIGAUX, M. en TROUSSE, P.E., *o.c.*, nr. 334; BILTRIS, N., *o.c.*, nr. 73; DELVA, J., *o.c.*, nr. 275.

66. DELVA, J., *o.c.*, nr. 129.

67. LANGBEEN, L., 'Geweld en bedreiging in art. 373 Sw.', *R.W.*, 1954-55, 1281 e.v.

68. Nog in 1970 werd beslist dat wanneer de vrouw zeer onvoorzichtig is en stilzwijgend in het misdrijf lijkt toe te stemmen, de dader zich kan vergissen over de oprechtheid van het door de vrouw geboden verweer. Zie Corr. Brussel, 23 juni 1970, *J.T.*, 1971, 118.

69. Zie het ontwerp gewijzigd door de Senaat, *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/10, art. 1.

70. Zie het verslag MERCKX-VAN GOEY, *o.c.*, p. 10.

71. Zie het amendement MERCKX-VAN GOEY, *Parl. Doc.*, Kamer, 1988-89, nr. 702/3, nr. 24.

72. DELVA, J., *o.c.*, nr. 282.

de ruime formulering lijkt o.i. ook de morele dreiging, ondanks alle bewijsmoeilijkheden in dat verband, hieronder te vallen.⁷³

De geldigheid van de toestemming kan ook verdwijnen door gebruik te maken van een list. Het klassieke schoolvoorbeeld is dat van degene die naast een slapende vrouw tussen de dekens glijdt 'in afwezigheid van de echtgenoot' en de vrouw kan doen geloven dat ze haar echtgenoot 'terwille is'.⁷⁴ Meer realistische interpretaties wijzen er op dat list een 'machinatie' vereist, b.v. het bewust toedienen van verdovende middelen of alcohol.⁷⁵

2. Een onvolwaardigheid of een lichamelijk of een geestelijk gebrek van het slachtoffer

Het betreft hier voornamelijk een modernisering van de vroeger gebruikte terminologie.⁷⁶ Het zal een soms delicate kwestie blijven, door de rechter in concreto te beoordelen, of en in welke mate de fysieke of psychische toestand van het slachtoffer door de dader misbruikt werd om tot de verkrachting over te gaan. Zo werd er b.v. tijdens de voorbereidende werken op gewezen dat dit niet mag leiden tot de situatie dat aan mentaal gehandicapten elk recht op seksueel leven ontnomen wordt door uit psychiatrisch oogpunt hun toestemming systematisch als ongeldig te beschouwen.⁷⁷ Er zal met name duidelijk moeten bewezen worden dat het een ongeoorloofd misbruik betreft.

Voorbeelden van situaties die onder deze hypothese vallen zijn: krankzinnigheid of zwakzinnigheid, misbruik maken van het feit dat iemand in zwijm is gevallen, of zich in een toestand van verdoving, zware dronkenschap of hypnose bevindt.⁷⁸

E. DE VERKRACHTING BIJ GELIJKSTELLING

De nieuwe wet heeft, behoudens de ruimere omschrijving die aan het misdrijf gegeven werd (zie hoger), niets veranderd aan de verkrachting bij gelijkstelling, nl. de met verkrachting gelijkgestelde daad met een kind dat de leeftijd van veertien jaar niet heeft bereikt. Het vierde lid van artikel 375 Sw. werd conform gemaakt aan het eerste lid:

73. Zie de opmerkingen hierover in het verslag BROUHON, *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/8, p. 16. De Corr. Rechtbank te Brussel oordeelde dat de ernstige bedreiging waarvan sprake in art. 375 eerste lid aanwezig is indien blijkt dat een meisje ten gevolge van zware psychische druk met haar vader geslachtsgemeenschap heeft gehad. Zie Corr. Brussel, 9 mei 1962, *J.T.*, 1962, p. 426.

74. DELVA, J., *o.c.*, nr. 288 wat deze doet opmerken dat men het adagium 'non omnes dormiunt qui closos habent oculus' indachtig zal zijn.

75. Verslag MERCKX-VAN GOEY, *o.c.*, p. 10.

76. Die luidde... 'hetzij doordat hij een persoon misbruikt die, ten gevolge van ziekte, krenking van zijn vermogens of enige andere toevallige oorzaak, het gebruik van zijn zinnen heeft verloren of daarvan door arglistigheden is beroofd'.

77. Zie het verslag BROUHON, *o.c.*, p. 19.

78. Zie voor andere voorbeelden: RIGAUX, M. en TROUSSE, P.E., *o.c.*, p. 335; DELVA, J., *o.c.*, nr. 290 e.v.

‘Als verkrachting met behulp van geweld wordt beschouwd elke daad van seksuele penetratie, van welke aard en met welk middel ook, die gepleegd wordt op de persoon van een kind dat de volle leeftijd van veertien jaar niet heeft bereikt. In dat geval is de straf dwangarbeid van vijftien tot twintig jaar’.

In dit geval moet zoals vroeger geen enkele vorm van dwang bewezen worden.⁷⁹ Anderzijds moeten de andere constituerende elementen – seksuele penetratie van welke aard en met welk middel ook – ook in dit geval bewezen zijn. De leeftijd, minder dan veertien jaar, is hier echter geen verzwarende omstandigheid maar een essentieel bestanddeel van het misdrijf.⁸⁰

Deze vorm van verkrachting wordt zoals vroeger gekenmerkt door het feit dat er een onweerlegbaar vermoeden juris et de jure bestaat dat een eventuele toestemming gebrekkig en dus ongeldig is.⁸¹ Een beweerde dwaling betreffende de leeftijd van het slachtoffer is, voorzover ze niet onoverwinnelijk is, terzake irrelevant.⁸²

§ 2. De bestraffing van het misdrijf en de verzwarende omstandigheden

Het straftoemingsstelsel inzake verkrachting is vrij complex omdat men, wat de verzwarende omstandigheden betreft, moet rekening houden – eventueel in combinatie – met elementen als de leeftijd van het slachtoffer, de hoedanigheid van de dader en het slachtoffer, de pluraliteit van de daders, de gebruikte middelen en de eventuele gevolgen.⁸³

De nieuwe wet verhoogde in enkele gevallen de voorziene straf en voerde enkele nieuwe verzwarende omstandigheden in. We overlopen de belangrijkste wijzigingen die voornamelijk betrekking hebben op een herformulering van of nieuwe verzwarende omstandigheden. Deze kunnen, naast de leeftijd van het slachtoffer zijn: de dood als gevolg van de verkrachting; het gebruik van lichamelijke foltering; de verkrachting van bijzonder kwetsbare personen; het gebruik van wapens; verkrachting door bloedverwanten of gezaghebbende personen; het misbruik van functies en de pluraliteit van de daders.

De dood van het slachtoffer is een eerste verzwarende omstandigheid, die nu in alle gevallen bestraft wordt met levenslange dwangarbeid (art. 376, lid 1) waar dit vroeger enkel het geval was wanneer het slachtoffer geen volle zestien jaar was. Deze strafverzwaring heeft meer dan een symbolische betekenis, omdat ze o.m. als gevolg heeft dat correctionalisatie uitgesloten wordt en deze zaken noodzakelijkerwijze door het Hof van Assisen zullen moeten berecht worden. Een amendement van de heer Van Den Bossche dat voorstelde deze wetswijziging niet door te voeren ‘omdat het voorstel om de straffen te verzwaren toegeeft aan een men-

79. Cass., 26 oktober 1976, *R.W.*, 1977-78, 109, noot VANDEPLAS, A.

80. Cass., 10 maart 1930, *Pas.*, 1930, I, 156.

81. DELVA, J., *o.c.*, nr. 304; RIGAUX, M. en TROUSSE, P.E., *o.c.*, p. 338; BILTRIS, N., *o.c.*, nr. 53.

82. VANDEPLAS, A., De wetenschap t.a.v. de leeftijd van het slachtoffer bij aanranding van de eerbaarheid (noot onder Antwerpen, 25 augustus 1976), *R.W.*, 1977-78, 1114.

83. Voor een overzicht, gebaseerd op de oude wetgeving, zie RIGAUX, M. en TROUSSE, P.E., *o.c.*, p. 341 e.v.; DELVA, J., *o.c.*, nr. 310 e.v.; DE NAUW, A., *o.c.*, p. 69 e.v.

taliteit waaraan wrok en wraakgevoelens niet vreemd zijn'⁸⁴ werd niet weerhouden omdat men het een oordeelkundige strafmaat vond. Waarop dit gebaseerd is, is niet zo duidelijk.

Een nieuwe verzwarende omstandigheid is terug te vinden in het (nieuwe) tweede lid van art. 376 Sw.:

'Indien de verkrachting (of de aanranding van de eerbaarheid) is voorafgegaan door of gepaard gegaan met lichamelijke foltering of opsluiting, wordt de schuldige gestraft met dwangarbeid van vijftien tot twintig jaar'.

Het begrip foltering is niet nieuw in de strafwetgeving.⁸⁵ Het betreft hier een 'bijzondere vorm van brutaliteit, nl. een georganiseerd langdurig geweld' waarbij vooral het sadistisch karakter van de methode moet worden beklemtoond.⁸⁶

Een andere nieuwe verzwarende omstandigheid is te vinden in het derde lid van het vernieuwde artikel 376:

'Indien de verkrachting (of de aanranding van de eerbaarheid) gepleegd is op een persoon die ingevolge zwangerschap, een ziekte dan wel een lichamenlijk of een geestelijk gebrek of onvolwaardigheid bijzonder kwetsbaar is, of onder bedreiging van een wapen of een op een wapen gelijkend voorwerp, wordt de schuldige gestraft met dwangarbeid van tien tot vijftien jaar'.

Op de eerste plaats wordt een categorie van personen geviseerd die wegens hun lichamenlijke of geestelijke zwakheid bijzonder kwetsbaar zijn en daarom recht hebben op extra-bescherming.⁸⁷ De wetgever is van oordeel dat degenen die hier misbruik van maken, een zwaardere straf verdienen.

Voor het eerst werd inzake verkrachting ook het gebruik van wapens als verzwarende omstandigheid opgenomen. Het is niet noodzakelijk dat dit wapen effectief gebruikt is, een bedreiging ermee is voldoende. De uitdrukking 'op een wapen gelijkend voorwerp' werd toegevoegd na een amendement van de Regering omdat 'dit een morele druk inhoudt die vergelijkbaar is met de bedreiging die van een wapen uitgaat'.⁸⁸

Een laatste categorie verzwarende omstandigheden heeft te maken met de hoedanigheid van de dader of met het feit dat er pluraliteit van daders is. In het bestaande art. 377 Sw. werden enkele wijzigingen aangebracht:

'Is de schuldige een bloedverwant in de opgaande lijn; behoort hij tot degenen die over het slachtoffer gezag hebben; heeft hij misbruik gemaakt van zijn gezag of de faciliteiten die zijn functies hem verlenen; is hij geneesheer, heekundige, verloskundige of officier van gezondheid aan wie het kind ter verzorging was toevertrouwd; of is de schuldige, wie hij ook zij, in

84. Zie het verslag BROUHON, o.c., p. 24.

85. Zie de artikelen 347bis, 438 en 473 Sw.

86. Zie het verslag BROUHON, o.c., p. 25.

87. Zie het amendement HENRION, *Parl. Doc.*, 1981-82, nr. 166/5 en het amendement van de Regering, *Parl. Doc.*, 1981-82, nr. 166/7.

88. Zie het verslag BROUHON, o.c., p. 26.

de gevallen van de artikelen 373, 375 en 376, door een of meer personen geholpen in de uitvoering van de misdaad of van het wanbedrijf...'.⁸⁹

Voor de interpretatie van de verschillende begrippen kan verwezen worden naar de vroegere rechtsleer en rechtspraak.⁸⁹ De voornaamste bedoeling van de wetgever was de tekst te actualiseren. Alhoewel bepaalde functies (loondienaars, bedienaars van de eredienst, openbare ambtenaren, onderwijzers) werden geschrapt, betekent dit niet dat ze uit de werkingssfeer van het artikel werden weggelaten. De functies die artikel 377 vermeldt, vormen slechts een louter exemplatieve opsomming. 'De tekst beoogt concrete toestanden waarin gezag wordt misbruikt, zelfs als die niet in een strikt hiërarchisch of familiaal kader passen'.⁹⁰ Als voorbeelden werden gedurende de parlementaire besprekingen o.m. geciteerd: bedreigingen met ontslag door werkgevers⁹¹, politie en rijkswacht die misbruik maakt van de situatie⁹², een belastingscontroleur die een vrouw onder zware druk plaatst.⁹³

§ 3. Bescherming van de privacy

Twee nieuwe bepalingen strekken ertoe de privacy van slachtoffers van verkrachting gedurende de strafrechtelijke afhandeling van het misdrijf te beschermen; door een publikatieverbod van enig gegeven m.b.t. de identiteit van het slachtoffer enerzijds; en door de mogelijkheid te vergroten dat de terechtzitting achter gesloten deuren wordt gehouden als één van de partijen het vraagt. De achterliggende bedoeling is uiteraard een belangrijk aspect van secundaire victimisering tegen te gaan: 'Dire-t-on jamais assez le désarroi de la femme violée qui, marquée sans doute à jamais par la meurtrissure physique et psychique qui lui a été infligée, voit en outre son identité et son drame livrés en pâture au public'.⁹⁴

A. VERBOD VAN PUBLIKATIE

In het Strafwetboek wordt een nieuw artikel 378bis ingevoegd dat luidt als volgt:

'Publikatie en verspreiding door middel van boeken, pers, film, radio, televisie of op enige andere wijze, van teksten, tekeningen, foto's of enigerlei beelden waaruit de identiteit kan blijken van het slachtoffer van een in hoofdstuk V, titel VII van boek II genoemd misdrijf, zijn verboden, tenzij met schriftelijke toestemming van het slachtoffer of met toestemming, ten behoeve van het onderzoek, van de met het onderzoek belaste magistraat.

89. Zie in extenso: DELVA, J., o.c., nr. 315 e.v.

90. Zie het verslag DELRUELLE-GHOBERT, *Parl. Doc.*, Senaat, 1988-89, nr. 675/2.

91. Verslag BROUHON, o.c., p. 16; Zie ook de interventie van Mevr. DE PAUW, *Parl. Hand.*, Senaat, 5 juni 1985, p. 2812.

92. Aanvullend verslag WECKX, o.c., p. 4.

93. Uit de discussie in de Senaat blijkt dat er wel bewijsproblemen kunnen ontstaan en dat men rekening zal moeten houden met de concrete omstandigheden. Zie *Parl. Hand.*, Senaat, 5 juni 1985, p. 2812.

94. DERMAGNE, J.M. en LAVENNE, A., 'Vers une nouvelle définition du viol et une humanisation du traitement des victimes', *J.T.*, 1982, p. 648.

Overtreding van dit artikel wordt gestraft met gevangenisstraf van twee maanden tot twee jaar en met geldboete van driehonderd frank tot drieduizend frank of met één van die straffen alleen'.

Alhoewel het hier een niet onbelangrijke innovatie betreft, die tot op heden enkel voorzien is in de wetgeving op de jeugdbescherming⁹⁵, is er in de loop van de parlementaire besprekingen weinig discussie geweest over deze bepaling.⁹⁶ Opvallend was wel dat men na de goedkeuring in de Kamer in 1982 diende vast te stellen dat er geen strafsancties voorzien waren⁹⁷, vergissing die later werd rechtgezet.⁹⁸

De nieuwe bepaling geldt zowel voor de bekendmaking van de identiteit van slachtoffers van verkrachting als van aanranding van de eerbaarheid. Zij heeft tot doel, indien het slachtoffer dit wenst en voor zover bekendmaking niet noodzakelijk is in functie van het onderzoek, de anonimiteit van het slachtoffer (niet van de dader) te garanderen.

Het is enigszins verwonderlijk dat deze bepaling niet meer discussie uitgelokt heeft in het parlement. De vraag kan nochtans gesteld worden waarom slechts een uitzondering gemaakt werd voor één type misdrijf terwijl het probleem zich minstens ook t.a.v. andere delicten – b.v. slagen en verwondingen tussen echtgenoten, om er maar één te noemen – stelt.

De regeling op zich – publikatieverbod behoudens toestemming – kan o.i. wel enige problemen met zich meebrengen.

Het principe is publikatieverbod. Dit principe kan doorbroken worden in twee gevallen. Op de eerste plaats kan bekendmaking van de identiteit noodzakelijk zijn in functie van het opsporings- of gerechtelijk onderzoek. In dat geval dient 'de met het onderzoek belaste magistraat' zijn toestemming te geven. Toestemming van het slachtoffer is daarbij niet vereist. De vraag rijst of dit in sommige gevallen het politieel onderzoek – zeker op een moment dat de Procureur des Konings of de onderzoeksrechter nog niet zijn tussengekomen – niet kan bemoeilijken. Wanneer men de tekst strikt interpreteert zal de politie toestemming dienen te vragen aan één van deze magistraten (of aan het slachtoffer) alvorens zij aan derden identificatiegegevens kan overmaken van het slachtoffer. De tweede uitzondering – toestemming gegeven door het slachtoffer zelf – kan een probleem van een andere orde opleveren. Alhoewel de beslissing hier in handen van de betrokkene zelf ligt, die haar (zijn) akkoord schriftelijk moet bevestigen, is het de vraag of deze uitzondering geen gevaren inhoudt. Er werd, o.i. terecht, de vraag gesteld of dit geen aanleiding kan geven tot onfrisse praktijken bij een bepaalde sensatiepers die wel eens geneigd zou kunnen zijn om foto's en sterke verhalen af te kopen voor een zacht prijsje.⁹⁹ Het gevaar is niet denkbeeldig.

95. Zie art. 80 Jeugdbeschermingswet.

96. Een amendement van VAN DEN BOSSCHE (*Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/4) strekte ertoe de tekst in overeenstemming te brengen met de wet op de jeugdbescherming.

97. Zie art. 5 van het ontwerp overgezonden door de Kamer van Volksvertegenwoordigers: *Parl. Doc.*, Senaat, 1981-82, nr. 306/1.

98. Via een amendement van de regering: *Parl. Doc.*, Kamer, 1985-86, nr. 242/3.

99. DERMAGNE, J.M. en LAVENNE, A., o.c., 648.

B. BEHANDELING TER TERECHTZITTING MET GESLOTEN DEUREN

De behandeling op de terechtzitting is in zaken van verkrachting en aanranding van de eerbaarheid veelal voor het slachtoffer een zeer moeilijk moment. Het slachtoffer zal er, nog los van de vraag of het zich burgerlijke partij wenst te stellen, dikwijls dienen te verschijnen als getuige en wordt in dusdanig geval verplicht de confrontatie aan te gaan met de agressor en zijn advocaat die – het moet gezegd – niet altijd uitblinkt door begrip en tact.¹⁰⁰ Uit onderzoek blijkt alleszins dat slachtoffers van verkrachting het moeten getuigen in de rechtszaak als één van de meest beangstigende opgaven ervaren. Deze angst heeft enerzijds betrekking op de confrontatie met de dader en zijn verdediger, maar heeft in belangrijke mate ook te maken met de mogelijkheid dat men door de rechter niet zal worden geloofd.¹⁰¹ Deze situatie wordt nog extra bemoeilijkt door het feit dat uiterst moeilijke verklaringen moeten afgelegd worden terwijl vreemd publiek, soms met een gretig oor, staat te luisteren.¹⁰²

Omdat de indieners van het wetsvoorstel van oordeel waren dat de bescherming van de privacy van het slachtoffer ernstig in het gedrang kan komen door de openbaarheid van de terechtzitting voorzagen zij in het oorspronkelijk voorstel¹⁰³ dat, wanneer de vervolging is ingesteld op grond van de artikelen 372 tot 378 van het Strafwetboek, het rechtsprekende gerecht op verzoek van het slachtoffer en van de burgerlijke partij of van één van hen, kan bevelen dat de zaak met gesloten deuren zal worden behandeld. Het recht om sluiting van de deuren te vragen werd ook aan het slachtoffer als dusdanig gegeven – zelfs indien dit (nog) geen burgerlijke partij is – om de technische reden dat het slachtoffer zich niet eerder burgerlijke partij kan stellen dan nadat het getuigenis heeft afgelegd.¹⁰⁴

Nadat deze tekst gesneuveld was na de eerste behandeling in de Kamer, voornamelijk omdat men oordeelde dat de openbaarheid van de terechtzittingen een basisprincipe is in ons rechtssysteem en het stelsel van gemeenrecht voldoende garanties biedt¹⁰⁵, werd de tekst door de Senaat terug opgenomen met dien verstande dat toen enkel voorzien werd dat één van de 'partijen' het kon vragen.¹⁰⁶ In feite was men daardoor in grote lijnen teruggekeerd tot het gemeenrechtelijk stelsel. Er werd wel beslist er bij de rechterlijke macht op aan te dringen 'dat de verzoeken tot sluiting van de deuren van de zijde van de slachtoffers van een verkrachting met de grootste aandacht worden bestudeerd, teneinde het aandeel van het openbaar en het particulier belang in de eventuele beslissing om al dan niet de sluiting van de deuren te bevelen, tegen elkaar af te wegen'.¹⁰⁷ Het is een vrome wens, waarvan het moeilijk in te schatten is welke effecten hij kan hebben.

100. COUCK, K., *o.c.*, *l.c.*; VAN DRIEM, A., *o.c.*, *l.c.*

101. RESICK, P., 'Psychological Effects of Victimisation: Implications for the criminal justice system', *Crime and Delinquency*, 1987, 468-478, geciteerd door CUYVERS, G., *Slachtoffers van misdrijven*, Leuven/Amersfoort, Acco, 1988, 96.

102. DERMAGNE, J.M. en LAVENNE, A., *o.c.*, 648.

103. *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/1, art. 4 en 5.

104. Verslag BROUHON, *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/8, p. 28.

105. Zie het amendement VAN DEN BOSSCHE: *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/4 en het Verslag BROUHON: *Parl. Doc.*, 1981-82, nr. 166/8, p. 8 en 28.

106. *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/10, Ontwerp gewijzigd door de Senaat, art. 5.

107. Verslag BROUHON, *Parl. Doc.*, 1981-82, nr. 166/8, p. 29.

De tekst die uiteindelijk werd goedgekeurd vult artikel 190, eerste lid Sv. aan met volgende bepaling:

‘Wanneer de vervolgingen zijn gegrond op de artikelen 372 tot 378 van het Strafwetboek, kan het vonnisgerecht bevelen dat de zaak met gesloten deuren wordt behandeld, indien een van de partijen of het slachtoffer het vraagt, namelijk met het oog op de bescherming van zijn persoonlijke levenssfeer’.

Om deze bepaling ook toepasselijk te maken voor het Hof van Assisen, wordt artikel 310 Sv. aangevuld met een nieuw lid:

‘Het bepaalde in art. 190, eerste lid, geldt eveneens voor de hoven van assisen’.

De vraag rijst wat nieuw is aan deze bepaling. Ook op dit ogenblik kan – voor de behandeling van de zaak of een gedeelte daarvan – de rechtbank of het Hof bevelen dat de rechtspleging met gesloten deuren zal plaatshebben. Artikel 96 van de Grondwet voorziet dat dit echter slechts kan gebeuren als er gevaar is voor de openbare orde en de goede zeden.¹⁰⁸ Er werd echter beslist dat de beklaagde er zich nooit kan over beklagen dat het sluiten van de deuren niet bevolen werd omdat men ervan uit gaat dat de door artikel 96 G.W. geboden mogelijkheid in feite de enkel in zijn belang voorziene waarborgen vermindert.¹⁰⁹

Een eerste nieuwigheid is dat de sluiting der deuren nu ook kan bevolen worden in het belang van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de individuele procespartijen, terwijl dit vroeger diende gemotiveerd om redenen die met artikel 96 G.W. overeenstemmen.¹¹⁰ Op te merken valt dat artikel 6 E.V.R.M. uitdrukkelijk voorziet dat de zitting of een deel daarvan met gesloten deuren kan gehouden worden als de openbaarheid nadelig zou zijn voor de belangen van minderjarigen of de bescherming van het privé-leven van de partijen.¹¹¹

Een andere innovatie is verstrekkender. Niet alleen de proces-partijen (dader(s) en/of burgerlijke partij(en)) kunnen om de sluiting verzoeken, maar ook het ‘slachtoffer’. Hierbij dient rekening gehouden met het feit dat het slachtoffer niet als zodanig (burgerlijke) partij is en zelfs niet noodzakelijk op de zitting aanwezig is (b.v. als getuige). Dit heeft o.i. als gevolg dat het slachtoffer, ook als het niet als getuige verklaringen dient af te leggen en zelfs in het geval het niet op de zitting aanwezig is, om sluiting van de deuren kan vragen. De wet voorziet niet op welke wijze dit verzoek dient geformuleerd te worden. Hieruit kan afgeleid worden dat geen specifieke vormvereisten moeten nageleefd en dat het verzoek o.m. bij gewone brief tot de rechter kan gericht.

108. Cass., 20 december 1977, *Pas.*, 1978, I, 460; Cass., 14 maart 1979, *Pas.*, 1979, I, 830.

109. Cass., 29 oktober 1973, *Pas.*, 1974, I, 234.

110. DECLERCQ, R., *Strafvordering*, 8e ed., 1988, Leuven, Wouters, II, 35; Zie ook Antwerpen, 13 november 1981, *R.W.*, 1982-83, 315, noot VANDEPLAS, A. (De openbaarheid der terechtzittingen).

111. BRAAS, A., *Précis de procédure pénale*, Tome II, nr. 582, p. 500, stelde nog: ‘le huis-clos est prononcé dans l'intérêt public, et non en faveur des parties: celles-ci seraient, partout, mal fondées à se plaindre de la présence de personnes étrangères dans la salle’.

Het is uiteindelijk de rechter die de eindbeslissing in dit verband zal nemen en de belangen van het slachtoffer zal moeten afwegen tegen het eventueel belang van de openbaarheid. Hij kan bij vonnis of arrest beslissen dat de gehele zaak of b.v. enkel de verhoren achter gesloten deuren plaatsvinden. Uit de parlementaire bespreking blijkt dat men, door de beslissing in handen van de rechter te laten, heeft willen vermijden dat het slachtoffer 'absoluut meester' wordt over het proces.¹¹² Het is de rechter die er moet op toezien dat aan de partijen het recht op openbaarheid van het tegen hen gevoerde proces niet zomaar wordt ontnomen.¹¹³

§ 4. Het onderzoek aan het lichaam

Een belangrijk maar in veel gevallen ook traumatiserend moment tijdens het strafrechtelijk (voor)onderzoek is in de meeste gevallen het geneeskundig deskundigenonderzoek. Het betreft hier meestal een onderzoek aan het lichaam, dat naar de bewoordingen van het Hof van Cassatie kan gedefinieerd worden als een 'ter exploratie van de intieme delen van het lichaam bevolen deskundigenonderzoek'.¹¹⁴ Ter herinnering weze vermeld dat artikel 25 Voorlopige Hechteniswet terzake een bijzondere procedure voorziet. Buiten betrapping op heterdaad, dient de raadkamer aan de onderzoeksrechter machtiging te verlenen om een geneesheer aan te stellen die het onderzoek verricht op de dader en/of op het slachtoffer. Overigens dient opgemerkt dat noch de dader, noch het slachtoffer over enig formeel recht beschikken om een onderzoek te eisen of te weigeren of om invloed uit te oefenen op de beslissing over de opportuniteit van het onderzoek, de keuze van de deskundige of de bepaling van zijn opdracht.¹¹⁵

Er was met de oude regeling van het onderzoek aan het lichaam iets merkwaardigs aan de hand. De principiële niet-tegensprekelijkheid van het deskundigenonderzoek in strafzaken¹¹⁶ werd m.b.t. het onderzoek aan het lichaam doorbroken. De verdachte, niet het slachtoffer, kon namelijk het onderzoek aan het lichaam van hemzelf, van het slachtoffer of van een derde laten bijwonen door een geneesheer die hij zelf gekozen had.¹¹⁷ Het slachtoffer had formeel dat recht

112. Minister GOL verklaarde in de Kamercommissie: 'Dat het slachtoffer absoluut meester is over het proces, is strijdig met de grondbeginselen van de strafrechtspleging'; zie verslag BROUHON, *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/8, p. 5.

113. Zie het verslag DELRUELLE-GHOBERT, *Parl. Doc.*, Senaat, 1988-89, nr. 675-2, p. 7.

114. Cass., 27 oktober 1987, *R.W.*, 1988-89, 1025, noot ARNOU, P., ('Tussen onderzoek aan het lichaam en fouillering: een onzeker en variabel grensgebied').

115. In die zin volgt ook het onderzoek aan het lichaam de algemene regelen m.b.t. het deskundigenonderzoek in strafzaken. Zie hierover: HUTSEBAUT, F., 'Het deskundigenonderzoek in strafzaken', in *Strafprocesrecht voor rechtspractici*, Leuven-Amersfoort, Acco, 1986, 113-161.

116. Het Gerechtelijk wetboek voorziet uitdrukkelijk het betrekken van de partijen bij de werkzaamheden in burgerlijke zaken. De rechtspraak is echter formeel: deze bepalingen zijn niet van toepassing op de door een strafgerecht bevolen expertise. Zie o.m. Cass., 24 september 1971, *R.W.*, 1971-72, 1485, noot VANDEPLAS, A.; Cass., 26 oktober 1976, *Arr. Cass.* 1977, 241; Cass., 20 december 1977, *Arr. Cass.*, 1978, 482.

117. Zie hierover: BEKAERT, H., 'L'exploration corporelle dans le Code de procédure pénale en projet', *J.T.*, 1974, 325-333, p. 330.

niet, ook niet wanneer het onderzoek op zijn eigen persoon gelast werd. Het is duidelijk dat deze regeling reeds bij de totstandkoming ervan in 1874 aanleiding gaf tot hevige kritiek.¹¹⁸ Om het wat cru te stellen: werd deze regeling strikt toegepast – quod non – zou de dader van een verkrachting of een aanranding van de eerbaarheid het lichaamsonderzoek van zijn slachtoffer hebben kunnen laten bijwonen door een geneesheer die hij volkomen vrij gekozen had, terwijl zijn slachtoffer dat recht niet had. De praktijk heeft al lang aangetoond dat deze regeling vrij absurd was.¹¹⁹

Het is dan ook niet verwonderlijk dat het principe van de bijstand aan het slachtoffer, dat voorzien was in het wetsvoorstel Remacle-Smet¹²⁰ zonder veel discussie is aanvaard.

Artikel 25 van de Voorlopige Hechteniswet wordt aangevuld met een derde lid, luidend als volgt:

‘Het slachtoffer kan het onderzoek laten bijwonen door een geneesheer naar zijn keuze, wiens erelonen aangerekend worden in de gerechtskosten’.

Ook in de nieuwe wet werd niet voorzien op welke wijze dit moet kenbaar gemaakt worden, noch in welke mate dit recht absoluut is. M.b.t. de verdachte zijn de meeste auteurs alleszins van oordeel dat deze niet uitdrukkelijk moet verwtigd worden.¹²¹

Zoals de verdachte heeft ook het slachtoffer de volledig vrije keuze i.v.m. de geneesheer die hij wenst op te roepen. Uit de formulering van artikel 25 blijkt enkel dat het om een geneesheer moet gaan. In het oorspronkelijk voorstel was voorzien dat men zich ofwel door een geneesheer, ofwel door een ‘sociaal assistent’ kon laten assisteren. Men is hiervan teruggekomen omdat het begrip sociaal assistent blijkbaar moeilijk te omschrijven valt¹²² en omdat men van oordeel was dat de aanwezigheid door derden best beperkt bleef tot medisch gekwalificeerden¹²³ en niet toevertrouwd werd aan personen ‘die niet bevoegd zijn om de fysieke tekenen van een verkrachting te constateren en wier ernst en discretie bovendien niet zijn gewaarborgd...’.¹²⁴

Toch een kanttekening hierbij. In het medisch onderzoek inzake verkrachting komt het spanningsveld tussen het eigen belang van het slachtoffer – behoefte aan verzorging en aan emotionele steun – en het belang van de opsporing – verza-

118. DE LE COURT, Fr., ‘De la détention préventive’, *B.J.*, 1874, 1475-76; Zie ook BOUGARD, Ch., ‘De la liberté individuelle, Etude sur la loi du 20 avril 1874’, *B.J.*, 1874, 1580; LIMELETTE, L., ‘Détention préventive’, *B.J.*, 1874, 1329.

119. LAMBERT, J., ‘Viol. Problèmes de pratique médico-légale. Des idéologies aux faits’, *R.D.P.*, 1968-69, 233 e.v.

120. *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/1, art. 6.

121. Zie o.m. *Pandectes Belges*, v° *Exploration corporelle*, nr. 44; HOFFLER, J., *Traité de l'instruction préparatoire en matière pénale*, Kortrijk, U.G.A., 1956, 252; VAN CAMP, C., ‘De onderzoeksrechter’, *Rechtskundig Tijdschrift*, 1957, nr. 280.

122. Zie het amendement ingediend door de Heer REMACLE en Mevrouw SMET: *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/2.

123. Zie het amendement van de Heer VAN DEN BOSSCHE: *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/4.

124. Verslag BROUHON: *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, 166/8, p. 9.

meling van bewijsmateriaal – op een heel scherpe wijze tot uiting. Noch artikel 25 zelf, noch de voorbereidende werken leren ons iets over de mogelijkheden en de bevoegdheden van de geneesheer die het onderzoek bijwoont op verzoek van het slachtoffer. Volgens dr. Lambert, die als wetsdokter de praktijk terzake goed kent, heeft de aanwezigheid van een derde in het kabinet van de wetsdokter voor het slachtoffer voornamelijk een affectief-ondersteunende betekenis en moet vermeden worden dat er discussies ontstaan tussen de aangestelde deskundige en de bijstandverlenende geneesheer. Ieder van de artsen zal zijn eigen functie dienen te aanvaarden. Naar het slachtoffer toe zal een duidelijke profilering van de aangestelde geneesheer als deskundige en een expliciete mededeling van de finaliteit van zijn onderzoek uiterst belangrijk zijn.¹²⁵

Wanneer de verdachte een geneesheer vraagt een onderzoek bij te wonen, dient hij de kosten op zich te nemen.¹²⁶ Alhoewel oorspronkelijk voorgesteld¹²⁷ werd dat ook het slachtoffer de kosten zelf moest dragen, is men, tengevolge van een amendement van de heer Moureaux¹²⁸ ertoe overgegaan deze kosten te laten behoren tot de gerechtskosten: 'Het is immers onaanvaardbaar dat die kosten ten laste van het slachtoffer vallen'.¹²⁹ Normaliter zullen deze kosten bij veroordeling door de dader(s) gedragen worden. Bij vrijspraak van de verdachte kan in bepaalde gevallen ook de burgerlijke partij die in het ongelijk gesteld wordt tot deze kosten veroordeeld worden indien de rechter daartoe beslist.¹³⁰

§ 5. Wat geen wet werd

Heel summier willen we nog even stilstaan bij een tweetal voorstellen tot wetswijziging die in de loop van de parlementaire werkzaamheden zijn ter sprake gekomen maar die het uiteindelijk niet gehaald hebben.

Eén van de uitgangspunten van het oorspronkelijke wetsvoorstel was de vaststelling dat het dark number inzake verkrachting vermoedelijk vrij groot is: 'Het blijkt dat de slachtoffers, die reeds hevig geschokt zijn door wat hen is overkomen, aarzelen om zich tot het gerecht te wenden'.¹³¹ Er werd dan ook nogal wat aandacht besteed aan de belangenverdediging door derden. Zo voorzag artikel 7 van het wetsvoorstel dat verenigingen die statutair of specifiek tot doel hebben de materiële en morele belangen te verdedigen van slachtoffers van verkrachting of

125. LAMBERT, J., *o.c.*, p. 235.

126. Art. 25, lid 2 Voorlopige Hechteniswet: de verdachte kan 'op eigen kosten'... Doel van deze beperking was volgens de toenmalige minister van Justitie buitensporigheden te vermijden (*Pasin.*, 1874, 176).

127. *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/1, art. 6.

128. Zie *Parl. Doc.*, Kamer, 1985-86, nr. 242/6, nr. 17. Het amendement ging nog verder door voor te stellen dat het vermoedelijke slachtoffer reeds bij de eerste ondervraging ervan in kennis zou worden gesteld dat het tijdens de ondervraging hetzij door een wetsdokter, hetzij door een geneesheer van zijn keus kon worden bijgestaan. Men is hier niet willen op ingaan omdat dit 'probleem gekoppeld is aan het probleem van de deelneming van de advocaten aan het onderzoek' (Verslag MERCKX-VAN GOEY, *Parl. Doc.*, Kamer, 1988-89, nr. 702/4, p. 17).

129. Verslag MERCKX-VAN GOEY, *o.c.*, *l.c.*

130. Cass., 16 december 1975, *Arr. Cass.*, 1976, 473. Zie art. 162 Sv.

131. *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/1.

aanranding van de eerbaarheid, zich met instemming van het slachtoffer zouden kunnen burgerlijke partij stellen. Een amendement Henrion¹³² wilde artikel 458 Sw. op het beroepsgeheim aanvullen met een nieuw lid dat een uitzondering zou inhouden in die zin dat een geneesheer die in de uitoefening van zijn beroep geweldpleging vaststelt die hem doen vermoeden dat een verkrachting of een aanranding van de eerbaarheid heeft plaatsgehad, dit – met toestemming van het slachtoffer – zou kunnen ter kennis brengen aan de procureur des Konings.

Het is niet onze bedoeling deze voorstellen hier ten gronde uit te diepen. Toch dienen we vast te stellen dat ze verwijzen naar een probleem dat in de praktijk zeker een reëel knelpunt is. Reeds in een studie van het Nationaal Centrum voor Criminologie van 1979 werd i.v.m. verkrachting gewezen op een aantal aangiftebelemmerende factoren: de verkrachtingssituatie zelf, de druk van het sociaal milieu, de angst voor reacties uit de omgeving, de twijfel of de schaamte van het slachtoffer, de bekendheid met de dader, de angst voor publiciteit...¹³³ Ook uit andere studies blijkt dat de stap zetten naar en de contacten met o.m. de politio-nale instanties op zijn minst problematisch liggen.¹³⁴

De bepaling die een uitzondering voorzag op het beroepsgeheim wilde hier een (gedeeltelijke) oplossing aanbieden door de mogelijkheid open te laten dat de geneesheer de eerste stap zou zetten naar justitie. Alhoewel men tijdens de parlementaire besprekingen overwegend gunstig stond tegenover het doel dat men wilde bereiken met de nieuwe bepaling werd er uiteindelijk van afgezien de uitzondering uitdrukkelijk te vermelden omdat het 'een nodeloze herhaling zou zijn van de bepalingen die deze aangelegenheid momenteel regelen'.¹³⁵

Het is echter nog maar de vraag of de wettelijke normering op dit ogenblik wel zo duidelijk is. Er bestaan in medische kringen alleszins nogal wat twijfels en verwarring rond de vraag in welke mate geneesheren, gebonden door een beroepsgeheim waarvan de schending strafbaar is, hun zwijgplicht mogen of moeten doorbreken om aangifte te doen van misdrijven die zij bij hun patiënten vaststellen.¹³⁶ Het Hof van Cassatie¹³⁷ besliste weliswaar uitdrukkelijk dat alhoewel artikel 458 Sw. (behalve als er noodtoestand kan ingeroepen worden) de geneesheer verbiedt door het beroepsgeheim gedekte feiten bekend te maken die aanleiding kunnen geven tot strafvervolgning ten laste van de patiënt, dat verbod nochtans niet geldt voor feiten waarvan de patiënt het slachtoffer is geweest. Maar er zijn nog andere vragen. De vraag is nl. ook of in sommige situaties geen aangifteverplichting bestaat. Kan aangifte in bepaalde extreme gevallen – b.v. inzake incest – niet beschouwd worden als de hulp die krachtens artikel 422bis moet worden verleend aan iemand die in groot gevaar verkeert? In dat geval zou men zich door niet-aan-

132. *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/5.

133. BULTHÉ, B. en REMOUCHAMPS, M., *De verkrachting en het slachtoffer*, Nationaal Centrum voor Criminologie, Brussel, Bruylant, 1979, 69 e.v.

134. Zie o.m. de visie van de werkgroep Vrouwen tegen verkrachting, *Panopticon*, 1981, 159-166; CUYVERS, G., o.c., p. 77 e.v.

135. Verslag DELRUELLE-GHOBERT, *Parl. Doc.*, Senaat, Zitting 1988-89, nr. 675-2, p. 8.

136. Zie hierover o.m. LAMBERT, P., *Le secret professionnel*, Brussel, Nemesis, 1985; EGGERMONT, E. en NIJS, H., *Geneeskundige deontologie en geneeskundig recht*, Deel I. *Geneeskundig recht*, Leuven, Acco, 1987.

137. Cass., 9 februari 1988, *Pas.*, 1988, 662.

gifte zelf schuldig maken aan een misdrijf.¹³⁸ M.a.w. lijkt het ons dat o.m. geneesheren, in de actuele stand van de wetgeving, in ernstige gevallen van verkrachting geconfronteerd worden met het dilemma en het conflict tussen de zwijgplicht opgelegd door artikel 458 Sw. en de hulpverleningsplicht opgelegd door artikel 422bis Sw. O.i. heeft de wetgever hier de kans gemist om een wettelijke oplossing te creëren voor dit probleem.¹³⁹

In het kader van de problematiek van de belangenverdediging van de slachtoffers past ook de vraag of het zinvol is om particuliere rechtspersonen, met name verenigingen die statutair tot doel hebben om zich om de belangen van slachtoffers van seksuele delicten te bekommeren, het recht te geven de bevoegdheden van een burgerlijke partij – klacht met burgerlijke partijstelling bij de onderzoeksrechter, burgerlijke partijstelling op de terechtzitting, rechtstreekse dagvaarding – uit te oefenen.

Alhoewel in het oorspronkelijk voorstel voorzien¹⁴⁰, werd dit aspect van het wetsvoorstel door de indieners zelf vrij snel teruggetrokken¹⁴¹, maar terug aan de orde gebracht door amendementen van de heren Henrion, Deleuze en Brisart.¹⁴² Alle voorstellen in die zin werden uiteindelijk verworpen omdat men van oordeel was dat het probleem een algemene draagwijdte heeft 'die best in een meer algemene kontekst zou dienen te worden onderzocht en opgelost'.¹⁴³ Deze vaststelling verhuult enigszins het feit dat er over deze bepaling nogal wat tumult is geweest tijdens de besprekingen. Er werd daarbij veelvuldig verwezen naar de Racismewet waar voor het eerst het principe aanvaard werd.¹⁴⁴ De tegenstanders stelden dat men zich daarbij 'op glad ijs had gewaagd' en 'dat men zich geen tweede keer mocht vergissen'.¹⁴⁵ Principe in ons rechtsbestel is inderdaad dat alleen het Openbaar Ministerie of de rechtstreeks benadeelde particulieren de strafvordering op gang kunnen brengen. Toelaten aan particuliere verenigingen die zich met de opvang en de begeleiding van seksuele delicten bezighouden, om zelf de strafvordering in werking te stellen, zou wellicht een te grote omwenteling van dit beginsel veroorzaken, alhoewel voorzien was dat deze tussenkomst enkel met instemming van het rechtstreeks slachtoffer zou kunnen gebeuren en daardoor vooral een ondersteunend karakter zou hebben.¹⁴⁶ Wij hebben trouwens niet de

138. HUYBRECHTS, L., 'Aangifte van misdrijven', in *Comm. Strafrecht*, p. 14b; Zie ook DU JARDIN, J., 'La jurisprudence et l'abstention de porter secours', *R.D.P.*, 1983, p. 955-1000.

139. In Frankrijk heeft men het probleem wel in de hier voorgestelde zin opgelost. Zie daarover: MAYER, D., 'La réforme de la répression du viol en France par la loi du 23 décembre 1980', *R.D.P.*, 1983, 277 e.v.

140. *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/1, art. 7.

141. *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/2.

142. *Parl. Doc.*, Kamer, 1981-82, nr. 166/5 en nr. 166/9. Zie ook *Parl. Doc.*, Kamer, 1985-86, nr. 242/2, nr. 1.

143. Verslag WECKX, *Parl. Doc.*, Senaat, 1981-82, nr. 306/2, p. 13.

144. Zie hierover: BOUTMANS, E., 'De toepassingsmogelijkheden van de Racisme-wet', *Panopticon*, 1989, 27 e.v.

145. Zie b.v. het verslag BROUHON, p. 9 en 30; de bespreking in de Kamer, *Parl. Hand.*, 1 juli 1982, p. 2259 en 2261; het verslag WECKX, p. 9 en 14 en de bespreking in de Senaat, *Parl. Hand.*, 5 juni 1985, p. 2808.

146. Zie o.m. de interventie van Mevr. DE PAUW in de Senaat: *Parl. Hand.*, Senaat, 5 juni 1985, p. 2808.

indruk dat de praktijk m.b.t. de Racismewet onacceptabele mistoestanden heeft teweegebracht.

Tot besluit

Door de wet van 4 juli 1989 is het strafrechtelijk instrumentarium m.b.t. de bestrijding van de zwaarste agressieve seksuele delicten in niet onbelangrijke mate gewijzigd. Interessant is dat daarbij op vele gebieden expliciet vertrokken werd vanuit een slachtofferperspectief wat o.m. ook geleid heeft tot enkele vergaande procedurale wijzigingen (m.b.t. bescherming van de privacy en m.b.t. het onderzoek aan het lichaam). Dit is belangrijk omdat ook uit het hoger geciteerde onderzoek blijkt dat 'de wijze waarop het gerecht reageerde voor geen enkele persoon bevredigend was'.¹⁴⁷

De invalshoek van de slachtoffers maakt o.i. duidelijk dat de strafrechtelijke aanpak met zijn specifieke aspecten van opsporing en vervolging, van seksuele delicten bijzonder illustratief is voor een belangenconflict waarmee de strafrechtelijke reactie op ongewenst gedrag zeer dikwijls te maken krijgt: het belang van een individueel slachtoffer dat op een of andere wijze herstel zoekt voor aangedaan leed en het maatschappelijk erkend belang dat gelegen is in de opsporing van de dader en diens eventuele strafvervolging. Deze belangen zijn niet noodzakelijk tegenstrijdig maar om bijkomende schade en negatieve effecten van het strafrechtelijk optreden te vermijden, moet er zeer zorgvuldig op toegezien worden dat er rekening wordt gehouden met de psychologische en emotionele betrokkenheid van het slachtoffer.

Een vernieuwd beleid t.a.v. slachtoffers van seksuele delicten zal niet alleen teweegebracht kunnen worden door een wijziging van het juridische kader. Wij kunnen ons in dit verband aansluiten bij de opmerking die de heer Van Den Bosche maakte ter gelegenheid van een bespreking in de Kamer, waar hij stelde: 'Ik geloof dat zich hier een zekere nederigheid van de wetgever opdringt. Meer dan ooit in deze materie moeten we beseffen dat het strafrecht nooit een echte oplossing kan bieden voor maatschappelijke problemen'.¹⁴⁸

Om te vermijden dat de vernieuwde positiefrechtelijke regeling enkel formele beloften inhoudt zal de beleidsmatige aandacht verder gericht moeten zijn op de concrete bejegening van de slachtoffers van verkrachting door de politionele en justitiële instanties en door de hulpverlening. Men mag er hierbij gerust van uitgaan dat slachtoffers van seksuele geweldsmisdrijven een bijzondere groep vormen. Dit was ook het uitgangspunt van de werkgroep die in 1979 door de Nederlandse Ministers van Binnenlandse Zaken en van Justitie werd opgericht – beter bekend als de commissie Beaufort – en die in 1981 een o.i. belangrijk rapport heeft neergelegd dat nuttige richtlijnen verschaft m.b.t. het te voeren beleid t.a.v. slachtoffers van seksuele geweldsdelicten door zowel de politionele als de gerechtelijke instanties. Het is ook voor de Belgische beleidsmakers aanbevolen lectuur....

147. VANDEWEGE, R., e.a., *Ervaringen van vrouwen met fysiek en seksueel geweld*, L.U.C., 1988, p. 168.

148. *Parl. Hand.*, Kamer, 1 juli 1982, p. 2256.