



## ADVIES

### Hoorzitting Kamercommissie Justitie: wetsvoorstel tot invoering van een nieuw Strafwetboek - Boek 2

14 juli 2020

Vooreerst wenst de OVB de leden van de Kamercommissie Justitie te bedanken voor de uitnodiging tot deelname aan de hoorzitting omtrent Boek 2 van het voorgestelde nieuwe Strafwetboek (nr. 55-417). Gezien de omvang en het belang van het wetsvoorstel betreurt de OVB het echter dat zij niet eerder op de hoogte is gebracht en dat haar advies derhalve op zeer korte termijn samengesteld is moeten worden.

#### Algemene opmerkingen

De OVB is ervan overtuigd is dat een modern, coherent en efficiënt strafrecht oog moet hebben voor de samenhang tussen beide boeken van het strafwetboek alsook voor de logische wisselwerking met het wetboek van strafvordering. Zij spoort de commissie dan ook aan om samen met het strafwetboek werk te maken van het inmiddels ingediende wetboek van strafprocesrecht (wetsvoorstel nr. 55-1239). Het vernieuwde strafrecht kan in de praktijk immers uitdraaien op een maat voor niets als er niet voorzien wordt in een adequate en moderne procedure. De OVB wenst derhalve te verwijzen naar zowel haar uitgebreide nota en tussenkomst tijdens de hoorzitting van 19 november 2019 inzake Boek 1 van het nieuwe Strafwetboek, als naar haar advies betreffende het nieuwe wetboek van strafprocesrecht, dat zij tegen het einde van de week zal overmaken aan de Kamercommissie. De aldaar gemaakte bedenkingen hebben eveneens doorwerking in de overwegingen en opmerkingen bij Boek 2.

De OVB reageert tevreden dat Boek 2 voor een nieuwe structuur en een logischere indeling kiest. Het bevat een hergroepering van strafbaarstellingen uit het huidige Strafwetboek en de bijzondere strafwetten, wat de leesbaarheid en de samenhang zou moeten bevorderen. In dat kader hanteert de OVB de filosofie dat een bijzondere strafwet wel een bepaalde gedraging bijkomstig kan viseren doch dat het te verkiezen valt dat men deze gedraging vervolgens strafbaar stelt onder verwijzing naar een of ander artikel dat reeds in Boek 2 van het Strafwetboek is opgenomen (bv. subsidiefraude).

#### Artikelsgewijze opmerkingen

**Art. 77.** 4° Persoon met een maatschappelijke functie: het beroep van advocaat en andere juridische beroepen (gerechtsdeurwaarders, notarissen) worden hierin niet opgenomen. Het vermeldt evenmin personen die in dienst van de Ordes de eerstelijnsbijstand verzorgen. Indien

men meent onder deze categorieën bv. de ontvangstmedewerkers van de spoedafdelingen te moeten onderbrengen, kan minstens ook worden gedacht aan de bedienden van de Ordes die instaan voor eerstelijnsbijstand. Zij komen immers vaak met gelijkaardige situaties in aanraking. Waarom de advocaat niet in deze categorie is opgenomen is een raadsel en lijkt op geen enkele wijze objectief verantwoordbaar als men de andere beroepsgroepen in ogenschouw neemt. Een parketjurist of een griffie valt er wel onder, een advocaat niet. Een psycholoog, arts of kinesist wel, een advocaat niet. Minstens had de OVB graag vernomen wat de reden daarvoor is. De doorwerking is evenwel aanzienlijk (cfr. de relevantie bij artikel 185).

21° Voorbedachtheid: de OVB merkt op dat bij deze definitie abstractie wordt gemaakt van situaties van aangetast denkvermogen door eigen toedoen. Nochtans is dit bij geweldsdelicten vaak een belangrijk discussiepunt. Er kan bv. gedacht worden aan alcoholgeïnduceerde agressie. Noch de tekst van de wet, noch de memorie van toelichting besteedt hier enige aandacht aan. De OVB beveelt aan om te verduidelijken dat die situaties waar het eigen gedrag van de dader de oorzaak is van een eventuele aantasting van het denkvermogen, geen implicatie heeft op de voorbedachtheid.

22° In het openbaar: de OVB merkt op dat in deze definitie geen aandacht wordt besteed aan de nieuwe media zoals het posten van een filmpje op YouTube dan wel een blog of een post op sociale media. In de praktijk blijkt dit vandaag problematisch te zijn en holt dit de toepasbaarheid en draagwijdte van het artikel uit. Men moet al te vaak toevlucht nemen tot alternatieve strafbaarstellingen via vakkundig kunst- en vliegwerk. Waar men bv. in het kader van kinderporno wel degelijk rekening heeft gehouden met de nieuwe en moderne technieken, lijkt het aan te bevelen deze modernisering ook elders in het ontwerp van boek II door te trekken.

24° Nacht: de OVB stelt vast dat de definitie van nacht (in het kader van nachtlawaai, de beperking van activiteiten) veelal wordt vastgelegd tussen 22u en 5u/6u (ook in gemeenrechtelijke reglementen).

**Art. 78.** De OVB stelt zich de vraag of ook rechtspersonen niet het slachtoffer van discriminatoire misdrijven kunnen zijn, zoals vennootschappen met een levensbeschouwelijke activiteit. Zij vraagt zich derhalve af of het materieel toepassingsgebied van deze bepaling niet te beperkt is.

**Art. 102.** De OVB meent dat de notie “uitgelokte doodslag” vanuit de definitie ertoe zou moeten leiden dat de gestelde straf niet wordt verwoord met “wordt gestraft met”, maar “kan worden gestraft met”. De OVB beseft ten volle dat hiermee de klassieke bewoording in de andere artikels wordt verlaten, doch meent dat net bij uitlokking de feitelijke omstandigheden, zelfs deze die ver voor de vereiste “onmiddellijkheid” liggen, van belang kunnen zijn, zodat de term “kan worden gestraft” impliciet maar duidelijk aangeeft dat het aan de rechtbank toekomt om alle aspecten in aanmerking te nemen. Feiten van jarenlang misbruik die culminereren tot een reactie van doodslag, zijn niet te rijmen met een straf categorie 4.

**Art. 104.** De OVB koppelt terug naar de eerder gemaakte opmerking bij artikel 77, 4° en stelt vast dat ook hier advocaten niet worden opgenomen. Zij roept de wetgever minstens op tot duiding, maar veeleer tot aanpassing en toevoeging van advocaten / gerechtsdeurwaarders en notarissen aan deze categorieën.

**Art. 107.** De OVB heeft begrip voor de intentie van de wetgever inzake de bepaling omtrent het aanzetten tot zelfdoding, maar wijst op de nagenoeg onmogelijke toepasbaarheid dan wel perverse gevolgen van deze strafbaarstelling. De hypothese van “hulpverlening bij zelfdoding”



niet strafbaar te stellen zal mogelijks een nagenoeg onwerkbaar onderscheid worden met de notie “aanzetten tot”.

**Art. 110 cfr. art. 116.** De OVB stelt zich vragen bij de noodzaak tot onderscheid van de noties “ernstig en vreselijk” versus enkel “ernstig”. De notie “vreselijk” lijkt dermate subjectief dat deze onvoldoende grondslag vormt tot onderscheidend criterium tussen foltering en onmenselijke behandeling.

**Art. 162-167.** De OVB stelt vast dat nagenoeg systematisch de bepaling “drijfveer discriminatie” als verzwarende omstandigheid wordt weerhouden doorheen het wetboek. Waar de OVB de achterliggende idee vanzelfsprekend genegen is en evenzeer meent dat dergelijke drijfveer aanleiding tot strafverzwaring dient te zijn, meent zij dat het systematisch opnemen van deze drijfveer tot strafverzwaring eerder neerkomt op een modeverschijnsel dat bovendien in bepaalde gevallen het basisartikel verzwakt. Zo is het de OVB niet duidelijk op welke wijze de wetgever meent dat “kinderporno” vanuit diens aard “ingegeven kan zijn door discriminatie”, laat staan dat dergelijke drijfveer een strafverzwaring dient te zijn. Elk kind, ongeacht de achterliggende drijfveer, verdient strafrechtelijke bescherming. Het nagenoeg “copy paste” overnemen van de systematiek van verzwarende omstandigheden komt hier vreemd voor.

**Art. 163.** De OVB meent dat de notie “extreem” pornografisch materiaal dermate subjectief is dat het initiële opzet van boek I en boek II, namelijk duidelijkheid en het ontnemen van al te wijde casuïstiek, wordt verlaten. In zoverre privé-BDSM praktijken als “extreem” worden gezien, is deze seksuele beleving niet strafbaar op grond van Boek II in zoverre consensueel. Indien men daarentegen in de privésfeer en consensueel foto’s neemt binnen deze beleving, zou men door dit enkele feit strafbaar zijn onder openbare zedenschennis? Het komt de OVB voor dat dit artikel herbekeken moet worden om uitwassen en perverse gevolgen en toepassingen ervan, te filteren.

**Art. 201.** In het kader van de parentele ontvoeringen wenst de OVB stil te staan bij de overwegingen in de memorie van toelichting die opperen dat een kind ouder dan 12 jaar in de mogelijkheid zou zijn om zelf te beslissen. De OVB meent dat dergelijke benadering naast onjuist (in vele gevallen) ook veraf staat van de benadering van zelfredzaamheid zoals deze binnen de werking van het jeugdrecht wordt gehanteerd. Het valt aan te bevelen dit artikel en de motivering te herbekijken, mede in functie van wat binnen familierechtbanken en jeugdrechtbanken gangbaar is als het op “zelfbeslissingsrecht” aankomt.

**Art. 213.** De OVB meent dat dit artikel, gelet op de actuele COVID19-situatie en de daarin ontwikkelde rechtspraak inzake de “coronaspuwers”, dient te worden herbekeken en aangepast. De recente rechtspraak toont de beperkingen van de huidige tekst aan. Desgevallend kan worden gedacht aan het toevoegen van een paragraaf 3° als verzwarende omstandigheid wanneer de feiten zich voordoen in een periode van pandemie.

**Art. 226.** De OVB stelt vast dat ook hier de advocaat niet wordt opgenomen. Het is derhalve mogelijk dat een advocaat een rechter of parketmagistraat zou smaden, terwijl dit omgekeerd niet zou strafbaar zijn.

**Art. 229.** De OVB reageert tevreden op de integratie van artikel 77bis van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980, vermits dit zorgt voor meer eenvoud.



**Art. 235-238.** Deze artikelen vertalen naar nationaal recht de bepalingen inzake het illegaal wegnemen, transplanteren, beheren en ongeoorloofd ronselen van een donor of ontvanger van menselijke organen zoals bepaald in het Verdrag van de Raad van Europa tegen de handel in menselijke organen.

**Art. 253.** De OVB merkt tevreden op dat hierbij rekening werd gehouden met de opmerkingen van de Raad van State met betrekking tot de samenloop met de procedureregels.

**Art. 276.** Deze bepaling over de kwaadwillige verspreiding van ziekteverwekkers is nieuw. Een bestraffing via de poging tot het plegen van gewelddaden werd niet gepast geacht, aangezien het hier gaat om een gelukt misdrijf: de ziekteverwekker werd verspreid. Bovendien zou de benadering via de poging tot het plegen van gewelddaden tot een veel te lage bestraffing leiden in vergelijking met de gevolge van deze gedraging.

**Art. 278.** De OVB reageert tevreden dat dit artikel verduidelijkt is.

**Art. 283.** De OVB merkt op dat dit artikel inzake het onthouden van voedsel of verzorging wordt uitgebreid, maar dat de geïndiceerde personen ook duidelijker worden omschreven.

**Art. 286.** De OVB merkt op dat in vergelijking met de huidige situatie de lichtste fout niet langer zal volstaan om tot strafbaarheid te leiden. In overeenstemming met Boek 1 wordt er een ernstig gebrek aan voorzorg of voorzichtigheid vereist.

**Art. 292.** De OVB meent dat de rechter deze bijkomende straf moet kunnen appreciëren. Het moet een facultatieve straf blijven.

**Art. 293.** Paragraaf 3° komt overeen met de huidige versie. De OVB vraagt zich echter wat er gebeurt met de situatie waarin een politieambtenaar per ongeluk kennis neemt van informatie. Wanneer bijvoorbeeld een camera en een microfoon openstaan voor audiovisueel verhoor en er mensen met elkaar zitten te praten in deze ruimte. De politieman bevindt zich in de regiekamer en neemt kennis van de inhoud van het gesprek, hoe kort ook. In dat geval is er geen sprake van 293, 1° of 2° (want hij luistert noch met opzet af, noch stelt hij het toestel op). Hij heeft op dat ogenblik echter wel onbedoeld kennis genomen van de inhoud van het gesprek, middels een technisch hulpmiddel. Volgens 293, 3° is hij mogelijk strafbaar, wat hij ook doet. Eens iemand kennis krijgt van onwettig verkregen info, is hij schuldig aan 3°.

**Art. 309-318.** De OVB merkt tevreden op dat deze artikelen zijn gemoderniseerd en vlotter leesbaar zijn geworden.

**Art. 319-322.** De bestaande inbreuken die nu verspreid over het wetboek zijn terug te vinden, zijn samengebracht, hetgeen de leesbaarheid, accuraatheid en de coherentie bevordert. Bovendien worden de nieuwe misdrijven ook nauwkeurig omschreven zodat niet langer moet worden voortgegaan op/verwezen naar de invulling die de rechtspraak geeft aan bepaalde begrippen en inbreuken.

**Art. 341-344.** In het hoofdstuk 'terrorisme' wordt de vrijwaringsclausule van het huidige artikel 141ter overgenomen in artikel 340. De OVB acht het aangewezen dat ook in het hoofdstuk 'aanslag op en samenspanning tegen de burgerlijke vrede' een verwijzing naar de vrijwaringsclausule wordt opgenomen.



**Art. 370-372.** De OVB vraagt zich af of de positie van de hoofdstukken ‘schending van havengebied’ en ‘verbod op gezichtsbedekking’ past onder de titel ‘misdrijven tegen de openbare veiligheid’. Zij lijken geen link te bevatten met hoofdstukken 1 tot 5.

**Art. 449-450.** De OVB merkt op dat de term ‘ernstige schade’ door brandstichting een subjectief begrip is. Wat objectief niet waardevol is, kan dat wel emotioneel zijn. Zonder definitie biedt dit een zeer grote appreciatiemarge aan de rechter. De *obscuri libelli* loert derhalve om de hoek.

De ernst van de schade is bovendien een begrip dat buiten het initieel opzet kan vallen. Zeker bij brandstichting is de ernst van de schade niet steeds gewenst. Een beperkt brandje kan uitgroeien tot een inferno, een brand met brandversnellers en 3 aansteekpunten kan zijn doel missen en relatief weinig schade aanrichten. De OVB stelt derhalve voor om veeleer naar de intentie in plaats van naar de gevolgen te kijken. De ernst van de brand kan voor de rechter wel als feitelijk gegeven meespelen in de strafmaat binnen het strafniveau. Daarnaast zal de ernst van de schade zich ook doortrekken in de burgerlijke vordering.

Dezelfde opmerking kan gemaakt worden bij artikel 459.

**Art. 466.** Het lijkt de OVB nuttig om te overwegen of in de strafbepaling nog steeds moet voorzien worden dat het dier aan een ander moet toebehoren. Dit wil zeggen dat de eigen (huis)dieren thans buiten de strafbepaling vallen, alsook de dieren zonder eigenaar. Het martelen van de kat van de burens is dan strafbaar, maar het doodslaan van de eigen hond of het schieten op stadskuiven niet.

**Art. 473.** Een kleine grammaticale opmerking: “uitlokking van hacking is het wetens en willens, de opdracht geven of (...)”.

**Art. 495-496.** Dit artikel houdt een verbod in op samenscholingen of demonstraties in de buurt van wetgevende vergaderingen, waarbij zelfs een ophijsting wordt gemaakt van de straten en gebieden waarin de samenscholing of demonstratie verboden is. Zoals al terecht opgemerkt door de Raad van State, lijkt dit niet verzoenbaar met het recht op vereniging. De vraag is of een dergelijke absolute en ernstige inperking van het recht op vereniging (en in feite ook het recht op vrije meningsuiting) wel proportioneel is met het beoogde doel.

De OVB acht het mogelijk dat aan de proportionaliteitsvereiste voldaan wordt als de uitzondering voorzien in artikel 496 omgekeerd wordt. Die bepaling stelt dat, in aansluiting op artikel 495, elke demonstratie in principe verboden is, tenzij voorafgaandelijke toestemming van de burgemeester. Ter waarborging van het recht op vereniging zou kunnen worden bepaald dat het toegelaten is, tenzij bij uitdrukkelijke en gemotiveerde weigering door de desbetreffende overheid.

**Art. 507.** De belediging in artikel 223 benodigt een bijzonder opzet (kwaadwillig opzet). Bij majesteitsschennis wordt dat echter weggelaten. Hierdoor valt bijvoorbeeld de spotprent of satire rond het koningshuis mogelijk onder artikel 507, wat een inperking van de vrije meningsuiting lijkt.

**Art. 602.** De OVB merkt op dat deze bepaling geen onderscheid maakt tussen de verdachte (en zijn aanverwanten) en derden (bv. advocaten, telecomoperatoren, ...). Gelet op de recente rechtspraak van het Hof van Cassatie waarbij de verdachte zelfs verplicht kan worden zijn toegangscodes mee te delen, is dit artikel zeer verregaand. De OVB acht een verder verfijning zeker wenselijk.

