



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Child sexual abuse in the digital era : Rethinking legal frameworks and transnational law enforcement collaboration

Witting, S.K.

Citation

Witting, S. K. (2020, June 11). *Child sexual abuse in the digital era : Rethinking legal frameworks and transnational law enforcement collaboration*. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/96242>

Version: Publisher's Version

License: [Licence agreement concerning inclusion of doctoral thesis in the Institutional Repository of the University of Leiden](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/96242>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Cover Page



Universiteit Leiden



The handle <http://hdl.handle.net/1887/96242> holds various files of this Leiden University dissertation.

Author: Witting, S.K.

Title: Child sexual abuse in the digital era : Rethinking legal frameworks and transnational law enforcement collaboration

Issue Date: 2020-06-11

Seksueel kindermisbruik in het digitale tijdperk: een heroverweging van juridische kaders en transnationale wethandavingssamenwerking

In de laatste twintig jaar is de toegang tot en het gebruik van het internet dramatisch toegenomen, waardoor de online wereld een opkomend domein van menselijke interactie is geworden. Een derde van alle internetgebruikers wereldwijd zijn kinderen, en dit domein biedt eindeloze mogelijkheden voor hen om te leren, aansluiting te vinden en met elkaar te communiceren. Maar het internet is niet slechts een platform voor het produceren, beoordelen, delen en verkrijgen van informatie—het biedt criminelen een ruimte om in te opereren die steeds moeilijker toegankelijk is voor wethandavingsinstanties. Online gepleegde strafbare feiten variëren van het schade toebrengen aan privacy, integriteit en toegankelijkheid van computersystemen tot computer gerelateerde diefstal en de productie, verspreiding en het bezit van seksueel kindermisbruik materiaal of haatzaaiend materiaal. Sommige van deze misdaden zijn producten van nieuwe technologieën, terwijl andere misdaden, zoals seksueel misbruik van kinderen, altijd hebben bestaan en nu worden gepleegd in een andere omgeving.

In het discours over wetgeving, strafrechtelijk onderzoek en vervolging van online seksueel kindermisbruik bestaat er algemene overeenstemming over de schadelijkheid van seksueel misbruik van kinderen; ongeacht of het online of offline plaatsvindt. Wat echter kenmerkend is voor het discours over online seksueel kindermisbruik is dat het wordt gekenmerkt door een aantal tegenstellingen. De eerste is het contrast tussen het nationale en het mondiale niveau. Ofschoon online seksueel kindermisbruik een wereldwijd probleem is dat een internationale aanpak vergt, moet er ook een volledig juridisch kader zijn op nationaal niveau. Een andere tegenstelling is die tussen het discours over seksueel misbruik enerzijds en seksuele autonomie anderzijds. Alhoewel pornografisch materiaal dat duidelijk seksueel misbruik van kinderen laat zien vanzelfsprekend strafbaar dient te worden gesteld, is de grens tussen seksueel misbruik en seksuele autonomie ingewikkelder in zaken waarin de causaliteit tussen het materiaal en de schade aan het kind minder duidelijk is. Verder is er ook een tegenstelling tussen de noodzaak om bindende juridische standaarden te ontwikkelen, beide nationaal en internationaal, en de constant evoluerende technische mogelijkheden. De ontwikkeling van juridische standaarden is een omslachtig proces op zowel het nationale als internationale niveau en daarnaast breidt het technische werkveld zich continu uit. Dit leidt tot een inherent risico dat het reguleren van cybercrime op een dwaalspoor geraakt aangezien een juridisch kader, zodra het wordt vastgesteld, wellicht alweer achterhaald is. Tot slot is er een tegenstelling tussen de bescherming van kinderen en de bescherming van de rechtstaat. Er bestaat een neiging, geboren uit de weerzinwekkende aard van seksueel kindermisbruik materiaal, om schendingen van de rechtstaat en de principes van een eerlijk proces te rechtvaardigen als deze bijdragen—of lijken bij te dragen—aan het gevecht tegen het seksueel misbruik van kinderen. Het doel heiligt dan vaak de middelen, ongeacht de impact die de aantasting van de rechtstaat op de langere termijn heeft op de strafrechtspraak, inclusief geweld tegen kinderen.

Met deze tegenstellingen als leidraad poogt dit onderzoek opkomende aspecten van nationale en internationale regelgeving, strafrechtelijk onderzoek en strafvervolging van online seksueel kindermisbruik materiaal kritisch te analyseren middels een aanpak gebaseerd op kinderrechten en de rechtstaat. Allereerst onderzoekt het de regelgeving met betrekking tot online seksueel kindermisbruik materiaal waarbij de relatie tussen het materiaal en de schade aan het kind niet vanzelfsprekend is en waarbij het belang van de bescherming van kinderen moet worden afgewogen tegen het belang van mensenrechten als vrijheid van meningsuiting. Dit omvat regelgeving omtrent virtueel seksueel kindermisbruik materiaal en materiaal waarin personen als minderjarigen worden afgebeeld, waarvan in beide gevallen niet wetenschappelijk is aangetoond dat ze schade berokkenen aan echte kinderen. Dit onderzoek bekijkt hoe internationaal recht en nationale wetgevers, waaronder de Verenigde Staten, Canada, Japan en Zuid Afrika, de balans vinden tussen de bescherming van kinderen aan de ene hand en de vrijheid van de meningsuiting aan de andere. Er zal worden aangetoond dat er inderdaad voldoende rechtvaardiging is voor het strafbaar stellen van zulk materiaal: de seksuele objectificatie van kinderen, zij het werkelijk of virtueel, door middel van het erotiseren van ongelijkheid of een geconstrueerde gelijkheid is afdoende argument om de schade aan kinderen *in abstracto* te erkennen. Om echter tegenstrijdige belangen te wegen? Zou het kader van strafbaarstelling moeten worden bepaald door op daadwerkelijke schade gebaseerde criteria; niet slechts op idea-

listische overwegingen. Hierom zou de productie en het bezit van zelfgemaakt virtueel seksueel kindermisbruikmateriaal, eveneens als de voorstelling van virtuele 'kind-achtige', niet-menselijke personen uitzonderd moeten zijn van strafrechtelijke bepalingen.

Verder bestudeert dit onderzoek het opkomende fenomeen van vrijwillig, zelfgeproduceerd pornografisch materiaal (zogenoemd 'sexting') dat wordt uitgewisseld tussen adolescenten. In een poging kinderen te beschermen, categoriseren sommige landen vrijwillig sexting tussen minderjarigen als het verspreiden van seksueel kindermisbruikmateriaal, hetgeen leidt tot de vervolging van kinderen als zijnde zedendelinquenten. Argumenten voor de strafbaarstelling van zulk gedrag zijn gebaseerd op de risico's die gepaard gaan met sexting door tieners en het ontmoedigende effect van dergelijke wetgeving. De onderliggende dynamiek voor dit soort argumenten is echter dat kinderen gezien worden als 'onschuldige wezens' die ten koste van alles moeten worden beschermd tegen voortijdige 'seksualisering'. De morele paniek over de seksualiteit van kinderen is dan ook de echte motor achter deze strafbaarstelling. Door het analyseren van wetgeving en jurisprudentie uit de Verenigde Staten, Canada, Duitsland en Zuid-Afrika onderzoekt deze studie de behoefte aan een balans tussen de bescherming van kinderen enerzijds en het recht van het kind op privacy anderzijds. Dit onderzoek betoogt dat het strafbaar stellen van de seksualiteit van kinderen in de online wereld, geuit door middel van sexting, niet kan worden gerechtvaardigd met alleen een beroep op de potentiële risico's voor minderjarigen. Dergelijke strafbaarstelling kan ertoe leiden dat uitingen van seksualiteit door tieners, bijvoorbeeld in de vorm van sexting, de illegaliteit in worden gejaagd, hetgeen begeleiding door ouders over veilig sexting bemoeilijkt en leidt tot een afname van hulpzoekend gedrag door tieners. Deze studie betoogt dat de algemene strafbaarstelling van vrijwillige seksuele exploratie door kinderen in de online wereld contraproductief is met betrekking tot het doel om kinderen te beschermen. Een op rechten gebaseerde aanpak van vrijwillig sexting tussen minderjarigen, en dus een decriminalisering van dit gedrag in combinatie met een focus op brede seksuele voorlichting, is echter in staat om een gepaste balans te vinden tussen de bescherming van kinderen en hun seksuele autonomie.

Ten tweede onderzoekt deze studie de uitdagingen van het inzetten van internationaal recht om de nationale juridische kaders omtrent de strafbaarstelling van online seksueel kindermisbruik materiaal te versterken. Dit doet de studie door middel van het analyseren van de invloed van internationaal recht op landelijke wetgeving en het balanceren van de bescherming van zowel kinderen als de rechtstaat in die context. Gezien het feit dat het merendeel van juridisch onderzoek op het gebied van online seksueel kindermisbruikmateriaal zich richt op Noord-Amerikaanse, Europese of Aziatische landen zal dit onderzoek zijn aandacht vestigen op een Afrikaans land, Namibië, waar de online veiligheid van kinderen de laatste jaren op de nationale kinderbeschermingsagenda is komen te staan. Ondanks het feit dat Namibië het VN-Verdrag inzake de rechten van het kind Facultatief Protocol betreffende de verkoop van kinderen, kinderopstitutie en kinderpornografie heeft geratificeerd, heeft het land tot nu de productie, verspreiding, het bezit en het bekijken van seksueel kindermisbruik materiaal nog niet volledig strafbaar gesteld. Gezien de dringende noodzaak om deze situatie te verbeteren bekijkt deze studie hoe dit Facultatief Protocol kan worden ingezet om het gat in de wetgeving te dichten door middel van de directe toepassing van het Protocol in nationale rechtbanken. Verwijzende naar de ervaring die Rwanda en de Democratische Republiek Congo hebben met het inzetten van internationaal recht om mazen in hun nationale wetboeken van strafrecht te dichten als het gaat om genocide en misdaden tegen de menselijkheid betoogt dit onderzoek dat het anker voor vervolging dient te liggen in nationale wetgeving, welke vervolgens kan worden uitgebreid door de directe toepassing van internationaal recht. Met deze aanpak kunnen de mazen in de wet worden gedicht middels het hooghouden van de rechtstaat en het respecteren van de beginselen van een eerlijk proces.

Ten derde verplaatst het onderzoek de focus naar procedurele aspecten, vooral naar de autoriteit van wethandhavingsinstanties om online seksueel kindermisbruik materiaal te onderzoeken en relevante personen te vervolgen, waarbij de focus ligt op de onderzoeksbevoegdheden van wethandhavingsinstanties beide op het nationale en het transnationale niveau. De studie wordt geïnformeerd door een acuut besef van de noodzaak tot technologie-slimme wetgeving die tegelijkertijd de belangen van het kind beschermt evenals een nationale juridische standaard die is afgestemd op het internationaal recht. Wanneer het gaat over onderzoeksbevoegdheden en transnationale samenwerking van wethandhavingsdiensten in de context van cybercriminaliteit slaagt het academische discours er grotendeels niet in zich te richten op het kind als een zeer kwetsbaar slachtoffer en te overwegen hoe deze specifieke kwetsbaarheid onderzoeken beïnvloedt. Dat het kind niet centraal staat in de interventie blijkt uit de onderzoeksbevoegdheden van de Duitse politie in de context van infiltratie van seksueel kindermisbruikfora op het donkere web. De infiltratie

van seksueel kindermisbruikfora op het dark web is een belangrijke onderzoeksstrategie in het bestrijden van online seksueel kindermisbruik wereldwijd, het doel zijnde om daders te identificeren en kinderen te redden van misbruik en uitbuiting. In naleving van het *do ut des* principe ('ik geef, zodat jij kunt geven') wordt de toegang tot deze fora alleen verleend op voorwaarde van de verspreiding van seksueel kindermisbruik materiaal: nieuwe gebruikers worden alleen geaccepteerd als zij eerst zelf seksueel kindermisbruik materiaal delen met de forumbeheerders. In de afgelopen paar jaar is er in Duitsland gedebatteerd over de vraag of de politie wettelijke bevoegd zou moeten zijn om in dergelijke gevallen seksueel kindermisbruik materiaal te verspreiden, met toestemming van het afgebeelde kind. Dit onderzoek stelt dat de voorgestelde bevoegdheid, waarmee de politie seksueel kindermisbruik materiaal kan verspreiden voor onderzoeksdoeleinden, een zeer groot risico in zich draagt van hertraumatisering van het kind in kwestie, de rechtstaat schendt en, afhankelijk van de omstandigheden van de zaak, leidt tot uitlokking en verlokking.

Als laatste onderzoekt de studie de efficiëntie en effectiviteit van transnationale wethandhavingssamenwerkingsmechanismen in verschillende internationale verdragen. Zowel de bepaling van bevoegdheden als de uitvoering van transnationale wethandhavingssamenwerking in seksueel kindermisbruikzaken zijn complexe zaken gezien de architectuur van cyberspace. Omdat het internet geen grenzen kent, worden misdaden meestal gepleegd onder meerdere rechtssferen. Daders kunnen hun identiteit verbergen, en het bewijsmateriaal dat ze (soms) achterlaten is erg vergankelijk en kan gemakkelijk worden verwijderd, veranderd of verborgen. Efficiënte en effectieve transnationale wethandhavingssamenwerking is daarom cruciaal en dit vraagt om een stevig internationaal kader dat de belangen van het kind voorop zet. Tegen deze achtergrond onderzoekt deze studie de extraterritoriale bevoegdheden, jurisdictiegeschillen, wederzijdse juridische bijstand en uitleveringsclausules in het Facultatief Protocol betreffende de verkoop van kinderen, kinderprostitutie en kinderpornografie, het Cybercrimeverdrag van de Raad van Europa (Verdrag van Boedapest) en het Verdrag van de Raad van Europa inzake de bescherming van kinderen tegen seksuele uitbuiting en seksueel misbruik (Verdrag van Lanzarote). Als het gaat over extraterritoriale jurisdictieclausules wordt er met jurisdictiegeschillen niet goed omgegaan op het internationale niveau. Gezien het feit dat zulke geschillen vaak voor zullen komen in online seksueel kindermisbruikzaken stelt deze studie voor dat de 'rule of reason' die nu wordt toegepast wordt om jurisdictiegeschillen over cybercriminaliteit op te lossen niet gericht zou moeten zijn op de dichtstbijzijnde connectie tot het territorium van een staat maar op welke staat het beste de belangen van het kind slachtoffer kan behartigen. Vervolgens betoogt de studie op het punt van wederzijdse juridische bijstands- en uitleveringsmechanismen dat zulke mechanismen ofwel cyber-gericht en efficiënt zijn of gevoelig richting het slachtoffer en ontoereikend. Gezien dit tekort in het adequaat reageren op online seksueel kindermisbruikmisdrijven is er dringend behoefte om de bescherming van kinderen te koppelen aan cybercriminaliteitsexpertise om zo standaarden en instrumenten te ontwikkelen die efficiënt zijn in de cybercontext maar die altijd het belang van het kind slachtoffer vooropstellen.

Ter conclusie doet dit onderzoek aanbevelingen over hoe de hierboven besproken tegenstellingen zouden moeten worden benaderd in de context van de opkomende aspecten van internationale en nationale wetgeving, onderzoek en vervolging van online seksueel kindermisbruik. Het is duidelijk dat alle landen oplossingen zullen moeten vinden voor de beschreven uitdagingen binnen hun eigen juridische, politieke, sociale, culturele en religieuze domeinen. Ofschoon deze studie een kader biedt voor een minimale standaard waarbinnen landen zouden moeten opereren, kan het geen zwart-wit antwoorden geven op opkomende vragen die breed betrekking hebben op een heel palet aan nationale contexten. In plaats daarvan stelt de studie voor dat de besproken concurrerende discoursen het domein vormen waarin de wetgeving, het onderzoek en de vervolging van online seksueel kindermisbruik opereren. Daarom, het doel zijnde om deze complexe juridische kwesties op te lossen, is het antwoord op de probleemstelling niet duidelijk en eenduidig: het ligt in de identificatie en daaropvolgende navigatie van discoursen zoals hierboven beschreven, gebaseerd op de rechtstaat en het belang van het kind. Daarom vereisen de nationale en internationale wetgeving, het onderzoek en de vervolging van opkomende aspecten van online seksueel kindermisbruik constante identificatie, reflectie en kalibratie van concurrerende discoursen, met het oog op het ontwikkelen van een cybergerichte aanpak die ook gevoelig is naar het slachtoffer en die de rechtstaat respecteert en kindgericht is.