



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Ordenende functies van rechtsbelangen: systematiseren en spel verdelen

Voorde, J.M. ten

Citation

Voorde, J. M. ten. (2022). Ordenende functies van rechtsbelangen: systematiseren en spel verdelen. *Boom Strafblad*, 3(1), 4-8. doi:10.5553/BSb/266669012022003001002

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3279496>

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

Artikel

Ordenende functies van rechtsbelangen: systematiseren en spel verdelen

Prof. mr. J.M. (Jeroen) ten Voorde*

1. Inleiding

4

De afgelopen jaren heb ik het genoeg gekend om geregeld met Tineke Cleiren te werken aan het thema rechtsbelangen. Ons werk mondde onder andere uit in enkele gezamenlijke publicaties over dit thema. Hoewel die publicaties veelal een concrete strafbaarstelling of groep van strafbaarstellingen op het oog hadden, namen we telkens ook de ruimte voor uiteenzettingen van meer beschouwende aard.

De thematiek van de rechtsbelangen vraagt daar ook om. Hoewel het onderwerp al enige tijd deel uitmaakt van onze strafrechtelijke dogmatiek,¹ bestaat over de rol, functie en betekenis van rechtsbelangen voor het strafrecht in Nederland minder theorievorming dan bijvoorbeeld in Duitsland. Aldaar heeft de *Rechtsguterteorie* tot het voor de Duitse wetenschapsbeoefening zo kenmerkende grondige en fundamentele debat geleid met uiteenlopende opvattingen.² Het Duitse debat kan niet zonder meer naar de Nederlandse verhoudingen worden vertaald. Dat heeft niet alleen te maken met de meer pragmatische houding die de Nederlandse straf-

rechtsdogmatiek kenmerkt, ook de bijzondere Duitse omstandigheden (bijvoorbeeld de betekenis van de *Grundgesetz* voor rechtsbelangen) maken vertaling naar de Nederlandse situatie minder vanzelfsprekend. Dat neemt niet weg dat in de Duitse dogmatiek ontwikkelde zienswijzen interessante aanknopingspunten kunnen bieden voor de Nederlandse discussies over rechtsbelangen. Daaraan kan dus niet helemaal voorbij worden gegaan, al merk ik direct op dat ik in deze bijdrage de Duitse dogmatiek geen prominente plaats geef.

In deze bijdrage buig ik mij over de verschillende functies van rechtsbelangen. Luuk Esser onderscheidt in zijn proefschrift drie functies van rechtsbelangen: een ordenende, interpretatieve en legitimerende functie.³ In deze bijdrage sta ik stil bij de ordenende functie van rechtsbelangen. Deze functie heeft een interne en een externe zijde, zodat misschien zelfs van ordenende functies gesproken kan worden. Rechtsbelangen helpen bij het ordenen van strafbaarstellingen tot een bepaalde systematiek. Om die reden wordt ook van een groepeeringsfunctie gesproken.⁴ Zij helpen ook het strafrecht af te bakenen van andere rechtsgebieden, zoals het bestuurs- of civiele recht. In deze bijdrage ga ik in op de vraag of deze functie wel helemaal tot wasdom komt en of van rechtsbelangen kan worden gevraagd dat zij het strafrecht helpen ordenen. Ik formuleer een eerste antwoord op deze vraag om vervolgens een aantal vervolgvragen op te werpen ten behoeve van verder onderzoek.

* Jeroen ten Voorde is hoogleraar straf- en strafprocesrecht aan de Universiteit Leiden.

1 Zie o.a. A.J.M. Machielse, 'Enige opmerkingen over het rechtsgoed', *DD* 1978, p. 24-43 en – zij het kritisch – J.M. van Bemmelen en W.F.C. van Hatsum, *Hand- en leerboek van het Nederlandse strafrecht* (deel II, Bijzondere delicten door J.M. van Bemmelen), 's-Gravenhage/Arnhem: Martinus Nijhoff/Gouda Quint/Brouwer en zoon 1954, p. 8-9. De termen rechtsgoed en rechtsbelang worden in deze bijdrage door elkaar gebruikt.

2 Zie o.a. R. Hefendehl, A. von Hirsch en W. Wohlers (red.), *Die rechtsguterteorie. Legitimationsbasis des Strafrechts oder dogmatisches Glasperspiel?*, Baden-Baden: Nomos 2003.

3 L.B. Esser, *De strafbaarstelling van mensenhandel ontrafeld. Een analyse en heroriëntatie in het licht van rechtsbelangen* (diss. Leiden), Den Haag: Boom juridisch 2019, p. 22. Elders onderscheidt hij ook een methodologische functie: L.B. Esser, 'Het rechtsbelangenconcept: een multifunctioneel instrument in het strafrecht', *Ars Aequi* 2021, p. 200.

4 V.E. van de Wetering, S.A. Eckhardt en S.R. Bakker, 'De rol van het achterliggende rechtsgoed van strafbepalingen bij de beoordeling van de strafwaardigheid van gedrag', *DD* 2018, p. 138-167.

2. De interne zijde: systematiseren

Algemeen wordt aangenomen dat met het strafrecht rechtsbelangen worden beschermd. Dat volgt niet alleen uit de literatuur, zo nu en dan wijst de wetgever daar ook op wanneer hij nieuwe strafbare feiten introduceert of wijziging aanbrengt in een bestaande groep strafbaarstellingen. De wetgever heeft zich echter nooit gewaagd aan een omvattende beschouwing over de door het strafrecht, het Wetboek van Strafrecht in het bijzonder, te beschermen rechtsbelangen. Bij de totstandkoming van het Wetboek van Strafrecht wilde de wetgever zich daaraan niet wagen, deels ook omdat de relevantie daarvan niet werd gezien.⁵ Deze houding lijkt de wetgever niet te hebben verlaten. Ook bij recente partiële wijzigingen van het Wetboek van Strafrecht beperkte de wetgever zich tot het benoemen van het door het delict of een groep van delicten te beschermen rechtsbelang.⁶ Bij delicten met een grensoverschrijdende component, zoals cybercrime, wordt opgemerkt dat zij *Nederlandse* rechtsbelangen beschermen.⁷ Slechts in een enkel geval wordt ook een waardering gegeven. In het Wetsvoorstel herwaardering strafbaarstelling actuele delictsvormen lezen we in de memorie van toelichting dat het strafrecht ‘essentiële rechtsbelangen’ moet beschermen.⁸ Welke daaronder worden begrepen, wordt niet verteld. In het wetsvoorstel dat strekt tot verhoging van de maximum gevangenisstraf voor doodslag is opgenomen dat het rechtsbelang dat door het misdrijf doodslag wordt beschermd, het recht op leven, het hoogste in rang is.⁹ Waarom dat zo is en hoe dat recht op leven precies moet worden begrepen in het Wetboek van Strafrecht, vermeldt de memorie van toelichting niet. Het voorgaande neemt niet weg dat de wetgever tegelijkertijd waarde lijkt te hechten aan de interne zijde van de normerende functie van rechtsbelangen. Bij de herziening van de seksuele misdrijven zien we bijvoorbeeld dat de minister onder verwijzing naar de te beschermen rechtsbelangen voorstelt om sommige delicten uit Titel XIV van het Tweede Boek te halen en over te hevelen naar een andere titel van het wetboek (Titel V van het Tweede Boek).¹⁰ Ook de keuze om witwassen in een andere titel te plaatsen dan heling, ook al hebben we in beide gevallen te maken met begunstigingsdelicten, wordt door de deels uiteenlopende rechtsbelangen gerechtvaardigd.¹¹ Tegelijkertijd zijn voorbeelden te geven waarin de wetgever heeft vastgehouden aan de bestaande rubricering van het Wetboek van Strafrecht. Bij

cybercrime sloot de wetgever zich aan bij de voorstellen van de commissie-Franken om de cyberdelicten onder te brengen in bestaande titels van het wetboek. Ondanks de gestage uitbreiding van het aantal cyberdelicten en de groeiende diversiteit van de daarmee te beschermen belangen is de wetgever van deze keuze niet afgeweken. Juist vanuit het perspectief van rechtsbelangen kan inmiddels de vraag worden opgeworpen of het vasthouden aan de bestaande rubricering bij deze groep delicten niet te knellend wordt.¹²

De interne zijde van de normerende functie betreft niet alleen de vraag naar groepering van strafbaarstellingen, maar ook de vraag naar omschrijving van strafbaarstellingen. Met het oog op de naleving van het legaliteitsbeginsel, in het bijzonder het *lex certa*-gebod, komen twee vragen op: 1) welk handelen kan strafbaar worden gesteld zodat rechtsbelangen worden beschermd en tegelijkertijd recht wordt gedaan aan de opdracht die met het *lex certa*-gebod tot uitdrukking wordt gebracht; en 2) hoe zichtbaar moeten de te beschermen rechtsbelangen in een delictsommschrijving tot uitdrukking worden gebracht? Met betrekking tot de eerste vraag wordt erkend dat rechtsbelangen nooit volledig door het strafrecht kunnen worden beschermd. Strafbarestellingen zijn – mede door het zoeken naar precisie – altijd fragmentair. Gelet op de aard van het strafrecht is dat ook niet bezwaarlijk. In een subsidiariteitsafweging moeten de voor- en nadelen van strafbaarstelling worden afgewogen en kan ervoor worden gekozen slechts een deel van een rechtsbelang door middel van het strafrecht te beschermen.¹³ We zouden dit het voor het strafrecht essentiële deel daarvan kunnen noemen.

Ten aanzien van de tweede vraag werd door Van Kempen een aparte functie van rechtsbelangen geformuleerd: de redactiefunctie.¹⁴ Een delictsommschrijving zou wat hem betreft zichtbaar moeten maken welk rechtsbelang erdoor wordt beschermd. Ook Esser wijst op het belang van een goede redactie van de delictsommschrijving met het oog op de te beschermen belangen, maar deze functie lijkt bij hem een deelfunctie van de ordeningsfunctie.¹⁵ Wat hiervan zij, er zijn argumenten te formuleren voor de stelling dat de wetgever deze (deel)functie niet altijd goed voor ogen heeft. Naast de door Esser en Van Kempen genoemde voorbeelden, kan onder meer worden gewezen op de antifraudebepalingen van art. 227a en 447c en 227b en 447d Sr.¹⁶ Deze strafbaarstellingen

5 Vgl. H.J. Smid, *Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht* (Tweede deel), Haarlem: Tjeenk Willink 1881, p. 5-9.

6 Bijv. *Kamerstukken I* 2019/20, 34641, C, p. 3.

7 *Kamerstukken II* 2015/16, 34372, nr. 3, p. 43.

8 *Kamerstukken II* 2018/19, 35080, nr. 3, p. 1.

9 *Kamerstukken II* 2020/21, 35871, nr. 3, p. 2.

10 Consultatieversie memorie van toelichting bij wetsvoorstel seksuele misdrijven, p. 10 (te vinden op www.internetconsultatie.nl/wetsvoorstelseksuele misdrijven, geraadpleegd op 4 januari 2022).

11 *Kamerstukken II* 1999/2000, 27159, nr. 3, p. 5.

12 Zie J.M. ten Voorde, ‘Digitale vermogensdelicten in het Wetboek van Strafrecht. Een zoekplaatje met gevolgen?’, *Ars Aequi* 2018, p. 630-642; P.H.P.H.M.C. van Kempen, ‘Spyware. Over duidelijke strafwetgeving, de rechtsgoedtheorie en een geconcentreerde regeling’, *DD* 2021, p. 789-805.

13 Esser 2019, p. 21.

14 Van Kempen 2021.

15 Esser 2019, p. 21.

16 Daarover J.M. ten Voorde, ‘De strafrechtelijke antifraudebepalingen in het licht van de uitkomsten van de ondervragingscommissie kinderopvangtoeslag’, *TBS&H* 2021, p. 374-381. Zie, met betrekking tot een ander onderwerp, ook het oorspronkelijke Wetsvoorstel tot strafbaarstelling van misbruik van seksueel beeldmateriaal (art. 139h Sr), J.M. ten Voorde, ‘Heimelijk of zonder toestemming? Op zoek naar de juiste grondslag van de nieuwe strafbaarstelling van misbruik van seksueel beeldmateriaal’, *DD* 2019, p. 84-97.

beogen blijkens de tekst ervan te beschermen tegen het nadeel dat met valse of vervalste documenten, respectievelijk het achterhouden van (schriftelijke) informatie kan worden geleden. Tot zover lijkt er weinig aan de hand. Vanouds wordt met de bepalingen in de titel waarin art. 227a en 227b Sr zijn opgenomen echter het publieke vertrouwen in geschriften beschermd, maar in art. 227b Sr gaat het daar juist niet over. Opvallend is ook dat de zusterbepalingen (art. 447c en 447d Sr) staan in de titel Overtredingen betreffende het openbaar gezag. Zij beogen de geregelde werking daarvan te beschermen. Dat komt niet zonder meer in de delictsomschrijving tot uitdrukking, terwijl dat ook bij art. 227a en 227b Sr niet het geval is (het Tweede Boek kent immers een aparte titel Misdrijven tegen het openbaar gezag; art. 227a en 227b Sr maken daarvan geen deel uit). Veel overzichtelijkheid levert een en ander niet op. Dat raakt de systematiek van het wetboek en helpt ook de rechter niet bij zijn interpretatieve taak. De vraag komt dan ook op (of,) hoe en in welke mate de te beschermen rechtsbelangen door de nationale (en Europese?) wetgever in een wettelijke strafbepaling tot uitdrukking moeten worden gebracht.

3. De externe zijde: spel verdelen

6 Ten aanzien van de antifraudebepalingen geldt ook dat zij in verbinding staan met andere rechtsgebieden, in het bijzonder het socialezekerheidsrecht en het fiscale toeslagenrecht. Het niet nakomen van de verplichtingen in die wetgeving kan ook met bestuurlijke boetes worden afgedaan.¹⁷ Net als in het bijzonder strafrecht zijn er in het commune strafrecht heel wat strafbaarstellingen aan te wijzen die in verbinding staan met andere rechtsgebieden. De strafbaarstelling van mensensmokkel (art. 197a Sr) staat bijvoorbeeld in verbinding met het (Europees) vreemdelingenrecht. We zien hier wat Esser het ‘accessoire karakter’ van het strafrecht noemt. Daarmee wijst hij erop dat het strafrecht ‘concurrerende rechtsdomeinen naast zich heeft te dulden’ die ook kunnen worden ingezet om rechtsbelangen te beschermen. Deze opvatting gaat ervan uit dat rechtsbelangen niet alleen door het strafrecht worden beschermd, maar ook binnen andere rechtsgebieden op bescherming kunnen rekenen. Het strafrecht richt zijn pijlen slechts op belangen die ‘voor *strafrechtelijke* bescherming in aanmerking komen’.¹⁸ De vraag komt op welke dan de belangen zijn die voor strafrechtelijke bescherming in aanmerking komen en wanneer kan worden volstaan met een andere vorm van rechtsbescherming. Hiervoor werd daarvoor de term ‘essentieel’ gebruikt, waarbij niet alleen werd aangegeven dat er rechtsbelangen zijn die uitsluitend door het strafrecht worden beschermd, maar

ook dat er rechtsbelangen zijn waarvan slechts een deel door het strafrecht wordt beschermd. Maar wanneer is daarvan sprake en hoe bepalen we dat? Huizinga leerde ons dat ook het recht kan worden opgevat als een spel dat oplossingen voor concrete problemen kan bieden. Voor het formuleren van oplossingen zijn spelregels nodig, ook ter beantwoording van de vraag door wie of binnen welk rechtsgebied rechtsbelangen geheel of ten dele worden beschermd.

De vraag welke rechtsbelangen door het strafrecht (ten dele) worden beschermd kan volgens sommige auteurs door de rechtsbelangen zelf worden beantwoord. In deze opvatting is voor rechtsbelangen een rol weggelegd in het formuleren van spelregels wanneer het strafrecht wel en niet kan worden ingezet om rechtsbelangen te beschermen. Bröring en collega’s zochten naar een referentiekader voor geldboetes in het straf- en bestuursrecht. Zij constateerden dat in beide rechtsgebieden vaak dezelfde rechtsbelangen worden beschermd. Tegelijkertijd zagen zij enkele verschillen. De in het kader van bestuursrechtelijke handhaving geformuleerde rechtsbelangen zijn volgens de auteurs minder hoogdravend omschreven en minder moreel geladen dan in het strafrecht. Dat biedt aanknopingspunten om onderscheid te maken tussen rechtsbelangen die alleen strafrechtelijk gehandhaafd kunnen worden en rechtsbelangen die zowel strafrechtelijk als bestuursrechtelijk gehandhaafd kunnen worden.¹⁹

De onderzoekers brengen dit als een feitelijke constatering. Inderdaad kan niet worden ontkend dat veel belangen die door middel van het bestuursrecht worden beschermd, ook strafrechtelijk worden beschermd.²⁰ Hetzelfde kan worden gezegd ten aanzien van het civiele recht en het strafrecht, bijvoorbeeld bij de aanpak van vormen van bedrog.²¹ Hetzelfde belang kan op uiteenlopende wijzen worden beschermd. Die constatering kan kracht worden bijgezet wanneer als uitgangspunt wordt genomen dat de normen die het strafrecht beoogt te beschermen niet in het strafrecht zelf worden gevonden, maar daarbuiten zijn gelegen. In het Nederlands taalgebied heeft vooral Enschedé zich voor deze theorie hard gemaakt, maar we vinden ze ook al bij Van Hamel.²² Uit-

17 Zie Ten Voorde 2021.

18 Esser 2019, p. 20.

19 H.E. Bröring e.a., *Referentiekader geldboetes. Verslag van een onderzoek naar de hoogte en wijze van berekening van geldboetes in het bestuursrecht en het strafrecht*, Den Haag/Groningen: WODC/Vakgroep Bestuursrecht & Bestuurskunde 2012, p. 188.

20 Tevens kan worden geconstateerd dat rechtsbelangen geen prominente rol spelen in de keuze voor het sanctiestelsel. Weliswaar wordt aangegeven dat de bescherming van bijvoorbeeld de lichamelijke integriteit slechts door middel van het strafrecht dient te geschieden, in het ‘grijze gebied’ spelen rechtsbelangen slechts een bescheiden rol in het afbakenen van verschillende vormen van handhaving. Vgl. Nader rapport bestuurlijke boetestelsels, bijlage bij *Kamerstukken II 2017/18, 34775VI*, nr. 102.

21 Zie S. Buisman, ‘De strafbaarstelling van privaatrechtelijke normen: De wederzijdse relatie tussen het strafrecht en het privaatrecht op materieel niveau’, in: T. Kooijmans e.a. (red.), *Op zoek naar evenwicht* (Groenhuisen-bundel), Deventer: Kluwer 2021, p. 83-94.

22 Ch.J. Enschedé, ‘Wetten en rechtens’, in: P. Abas e.a. (red.), *Non sine causa* (G.J. Scholten-bundel), Arnhem: Gouda Quint 1979, p. 59-63; G.A. van Hamel, *Inleiding tot de studie van het Nederlandsche strafrecht* (bewerkt door J.V. van Dijk), Haarlem/s-Gravenhage: De Erven F. Bohn/Gebr. Belinfante 1927, p. 122. Zie voor een overzicht R. Börner, ‘Einführung in die Normentheorie’, *Juristische Ausbildung* 2014, p. 1258-1262.

gangspunt voor Enschedé is dat het strafrecht sanctie-recht is: het adresseert normschendingen door het (kunnen) opleggen van een sanctie, maar omvat die normen zelf niet. Deze zogeheten primaire normen zijn buiten het strafrecht gelegen. Strafrecht omvat slechts secundaire normen. Die zijn anders dan primaire normen niet op de burger, maar op de strafrechtelijke overheid (rechter, Openbaar Ministerie, politie) gericht. Bij secundaire normen gaat het onder andere om normen over de toepassing van het recht (*rules of adjudication*) en normen in verband met de identificatie van primaire normen (*rules of recognition*). Esser beschrijft dat deze normentheorie ook op rechtsbelangen wordt toegepast. Hij geeft aan dat rechtsbelangen in deze theorie niet tot de secundaire normen behoren, maar op het primaire niveau gelegen zijn.²³

De vraag is of in het licht van dit onderscheid rechtsbelangen inderdaad tot de primaire normen moeten worden gerekend. Het antwoord op die vraag vergt meer onderzoek, maar voorlopig kunnen de volgende opmerkingen worden gemaakt. Enerzijds kan worden gesteld dat rechtsbelangen zich met de primaire normen verbonden weten in die zin dat zij uitleggen waarop de primaire normen zijn gericht, namelijk op de bescherming van bepaalde individuele of collectieve belangen. Deze uitleg benadrukt vooral de term belangen. De plaats van rechtsbelangen bij primaire normen kan wezenlijke consequenties hebben voor de functie van rechtsbelangen in het afbakenen van het strafrecht van andere rechtsgebieden. Zouden rechtsbelangen meer met de primaire normen verbonden zijn, dan is de vraag of het strafrecht zelf invloed kan uitoefenen op de inhoud van rechtsbelangen. Het antwoord daarop is vermoedelijk negatief, waaruit dan zou volgen dat voor rechtsbelangen geen rol is weggelegd in het formuleren van ‘concurrentieregels’ in het afbakenen van het strafrecht ten opzichte van andere rechtsgebieden.

Wanneer rechtsbelangen echter in het kader van secundaire normen worden geplaatst, ontstaat een ander beeld. Op het secundaire niveau komen rechtsbelangen in beeld bij de groepering of ordening van regels (*rules of recognition*) en op het niveau van de toepassing van het recht (*rules of adjudication*). Wanneer rechtsbelangen aldus worden uitgelegd, is denkbaar dat zij een rol spelen in het afbakenen van het strafrecht ten opzichte van andere rechtsgebieden. De wijze waarop dat kan plaatsvinden en hoe groot de rol van rechtsbelangen daarin kan zijn, vergt – alweer – nader onderzoek.

In het voorgaande ging ik ervan uit dat rechtsbelangen in het schema van primaire en secundaire normen passen. De vraag is of dat wel kan. Habermas laat zien dat tussen normen en belangen belangrijke verschillen kunnen worden opgetekend. Hij noemt er vier. In de eerste plaats zijn normen bedoeld om op te volgen, belangen zien daarentegen op het nastreven van bepaalde doelen. In de tweede plaats hebben normen een binair karakter: een norm is nageleefd of niet. Bij belangen gaat het om

intersubjectieve preferenties en daarbij is sprake van een glijdende schaal. In de derde plaats verplichten normen tot naleving, terwijl dat bij belangen soms wel maar soms in mindere mate het geval is. In de vierde plaats mogen normen elkaar niet tegenspreken. Zij moeten passen in een coherent systeem. Belangen vormen allesbehalve een systeem, ze kunnen met elkaar concurreren zodat sprake kan zijn van spanning tussen verschillende belangen. Uit het voorgaande blijkt dat bij normen sprake is van een top-down benadering, die bij belangen ontbreekt. Daarbij komt het meer aan op een intersubjectief discours waarbij gezocht wordt naar in een gemeenschap gedeelde waarden. Deze verschillen tussen normen en belangen hebben consequenties voor hun toepassing. Wanneer mij wordt gevraagd om iets te doen in een bepaalde situatie, helpen normen mij en ieder ander te bepalen wat ik ten aanzien van het gevraagde moet doen. Belangen kunnen volgens Habermas slechts aanbevelingen doen hoe ik of een ander in de gegeven omstandigheden zou moeten handelen. Normen bepalen voor iedereen in gelijke mate wat zij of hij moet doen, terwijl bij belangen intersubjectieve preferenties en de context waarin die belangen aan de orde zijn, bepalen wat in die specifieke context goed is of het juiste is voor de in die context handelende actoren. Volgens Habermas moeten deze verschillen goed voor ogen worden gehouden wanneer bijvoorbeeld over rechtsbelangen wordt gesproken. Hij meent dat rechtsbelangen tot de normen worden gerekend en dus tot bepaald handelen verplichten.²⁴ Daarover kan ook anders worden gedacht. Het is de vraag of het wel voor de hand ligt om rechtsbelangen in het ‘normenkamp’ onder te brengen.²⁵ In een democratische rechtsstaat ligt wellicht juist een andere invulling van rechtsbelangen voor de hand, één waarin juist meer bij belangen en het daarmee verband houdende discours perspectief aansluiting wordt gezocht. Ik zal hierop nu niet ingaan. Voor een goed begrip van rechtsbelangen kan het echter interessant zijn de inzichten van Habermas in onze (dogmatische) discussies te betrekken en de consequenties van zijn opvattingen voor ons denken over rechtsbelangen te doorzien. Dat onderzoek zal zich volgens mij niet tot de externe zijde van de normerende functie moeten beperken. Alvorens te bepalen of rechtsbelangen daadwerkelijk een rol kunnen spelen in het afbakenen van het strafrecht van andere rechtsgebieden, zal dus eerst moeten worden bepaald of rechtsbelangen die rol wel kunnen vervullen. Uit het voorgaande blijkt dat vanuit verschillende perspectieven uiteenlopende standpunten kunnen worden ingenomen. Nader onderzoek zal moeten uitwijzen welke perspectieven de beste (argumentatieve) papieren hebben. Het antwoord dat naar aanleiding van dat onderzoek wordt geformuleerd is bepalend voor de vraag hoeveel relevantie rechtsbelangen hebben voor

24 J. Habermas, *Between Facts and Norms. Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy* (vertaling W. Rehg). Cambridge, MA: The MIT Press 1996, p. 255-256.

25 In dat geval is het misschien juister om niet te spreken van rechtsbelangen maar van rechtsgoederen, zodat tussen beide termen – anders dan ik in voetnoot 1 suggereerde – wel een verschil bestaat.

23 Esser 2019, p. 32.

in ieder geval de externe invulling van de normerende of groeperende functie van rechtsbelangen.

4. Slot

In deze bijdrage stond ik stil bij de normerende functie van rechtsbelangen. Ik onderscheidde daarbij een interne en een externe zijde. De interne zijde van de normerende functie betreft in ieder geval de groepering van strafbare feiten op een coherente wijze in een wet(boek). De interne zijde betreft onder andere de vraag naar de zichtbaarheid van rechtsbelangen in delictsomschrijvingen. Moeten rechtsbelangen daarin zichtbaar zijn en zo ja, hoe en in welke mate? Een vraag is ook of rechtsbelangen daarin zichtbaar kunnen zijn. Die vraag rees bij de bespreking van de externe zijde van de normerende functie van rechtsbelangen. Rechtsbelangen worden namelijk ook gebruikt om het strafrecht van andere rechtsgebieden af te bakenen. De (normatieve) vraag of dat kan, bracht ons bij de vraag of rechtsbelangen tot het normenkamp of tot het belangenkamp moeten worden gerekend. Een antwoord op deze vraag kon in dit artikel niet worden geformuleerd. Wel hoop ik zichtbaar te hebben gemaakt dat het vinden van een antwoord op deze vraag niet irrelevant is. Zij raakt aan de concrete relevantie van rechtsbelangen in ons strafrecht. Wie het belang daarvan denkt te zien, moet eerst onderzoeken hoe rechtsbelangen moeten worden begrepen. Over rechtsbelangen zijn we kortom nog niet uitgepraat.