

**DE VROUWELIJKE
GENITALE VERMINKING:
VAN DE STRAFBAARSTELLING
TOT DE VERVOLGING**

**Stand van zaken in België
en Europese blik**

Maryse ALIÉ

Advocate aan de Balie van Brussel - Advocatenkantoor Artégal,
Docent rechten van de mens aan de Universiteit van Nantes



Studie in opdracht van de VZW INTACT

Paleizenstraat 154,
1030 Brussel
Belgium

Telefoon: +32(0)499 83 29 42
E-mail: contact@intact-association-org

Bankrekeningnummer BE48363-0479167-27

OKTOBER 2014

EERSTE DEEL: DE STRAFBAARSTELLING VAN VGV**HOOFDSTUK I: CONTEXTUALISERING VAN DE STRAFBAARSTELLING VAN VGV 11**

Afdeling 1: Boven de wetteksten: schadelijke debatten en denkbeeldige rechtvaardigingen	12
Afdeling 2: Internationale en regionale verplichtingen	14
§1. De internationale teksten	14
De wettelijke bepalingen	14
De Belgische rechter tegenover het internationaal recht	15
§2. De regionale verplichtingen	16
De teksten van de Raad van Europa	16
Het Verdrag tot de bescherming van de rechten van de mens en fundamentele vrijheden	16
Het verdrag van Istanbul	17
De teksten van de Europese Unie	18
Afdeling 3: De goedkeuring van het artikel 409 van het Strafwetboek	20
§1. Naleving van internationale en regionale verplichtingen en duidelijke wetgevende boodschap	20
§2. De Belgische context	22
§3. De tekst	22

HOOFDSTUK I: STUDIE VAN ARTIKEL 409 VAN HET STRAFWETBOEK 24

Afdeling 1. De materiële bestanddelen van het misdrijf	24
§1. Een verminking: gehele of gedeeltelijke verwijdering van genitale organen	24
§2. Een persoon van het vrouwelijk geslacht	26
§3. Ontbreken van het in aanmerking nemen van de toestemming van het slachtoffer	27
Afdeling 2: De aansprakelijkheidsvormen	29
§1. Het strafbaar gedrag	29
§2. De strafbaarstelling van de poging	30
§3. De inmiddels onderdrukte aanzetting	31
Afdeling 3: De verzwarende omstandigheden	32
§1. De persoonlijke hoedanigheid van het slachtoffer	33
De minderjarigheid	33
Fysieke of mentale kwetsbaarheid	33
§2. De persoonlijke hoedanigheid van de dader	34
§3. Het in overweging nemen van een specifieke motivering: handelen uit winstoogmerk	34
§4. Verzwarende omstandigheden gelinkt aan de gevolgen: een ogenschijnlijk ongeneeslijke ziekte of blijvende arbeidsongeschiktheid	36
§5. Het overlijden van het slachtoffer	37

HOOFDSTUK III: PROCEDURELE KWESTIES EN PROBLEEMSTELLINGEN VAN HET BIJZONDER RECHT

38

Afdeling 1. Procedurele kwesties	38
§1. De bevoegdheid van de Belgische rechter	38
§2. De verjaring: specifieke termijn voor VGV uitgevoerd op minderjarigen	40
Afdeling 2. Kwesties van bijzonder strafrecht	42
§1. Schuldig verzuim om hulp te verlenen	42
§2. De opheffing van het beroepsgeheim	42
De principes	42
Het beroepsgeheim van advocaten: een opening	44
Noodtoestand	45

TWEEDE DEEL: EVALUATIE VAN DE INVOERING VAN ARTIKEL 409 VAN HET STRAFWETBOEK

46

HOOFDSTUK I: PREVENTIE EN VERVOLGING, TWEE AANVULLENDE VOORSCHRIFTEN

46

Afdeling 1: Behoefte aan een holistische benadering: preventie en vervolging	46
§1. De preventie: noodzaak en ontoereikendheid	47
De initiatieven en verwezenlijkingen	47
Het bijzonder geval van het CGVS	49
§2. De noodzaak van strafrechtelijke vervolging?	51
Afdeling 2: Dossiers in België	53
§1. Stand van zaken	53
§2. Welke lessen kunnen getrokken worden uit de behandelde dossiers?	54
A. Methodologische aspecten	54
1. Nummer van verwijzing	54
2. Referentie-substituten binnen het Parket	55
B. Feitelijke en juridische aspecten	56
1. Waakzaamheid door de politie	56
2. Behandeling van de klacht	56
3. Goede reflexen?	57
4. Noodzaak van het oprichten van internationale samenwerking	57
§3. De advocaten	58
Afdeling 1. De moeilijkheden die inherent zijn aan de klacht en aan de vaststelling van de feiten	59
§1. Het lage aantal klachten begrijpen	59

HOOFDSTUK II: DENKPISTES - DE ZWAKTES VAN HET SYSTEEM EN DE INVOERING VAN EEN VERVOLGINGSBELEID

59

Afdeling 1. De moeilijkheden die inherent zijn aan de klacht en aan de vaststelling van de feiten	59
§2. Het ontbreken van systematische opsporing	62
§3. De moeilijkheden rond signalering	65
§4. De ontoereikendheid van de grenzen aan het beroepsgeheim?	67
Afdeling 2: Vaststelling van de feiten: probleem van bewijs	69
§1. Herhaling van het principe	69
§2. Voorbeelden van bewijsmiddelen	70
A. De medische vaststellingen	70
B. Het verhoor	71
1. De slachtoffers	71
2. De getuigen	71
3. De dragers van een beroepsgeheim	72
C. De expertise van de geloofwaardigheid van de verklaringen van het slachtoffer	72
D. Andere middelen	73
E. Anticiperen op de verdedigingsstrategieën: voorleggen van buitenlandse wetgeving	73
§3. Bijzondere bepalingen	74
A. Video gefilmd verhoor	74
B. Nut van het gebruikmaken van een mini-onderzoek	75
1. De aanstelling van een expert voor een lichamelijk onderzoek	75
2. De inbeslagneming van de medische dossiers	75

HOOFDSTUK III: EUROPESE BLIK IS HET GRAS GROENER AAN DE ANDERE KANT?

76

Afdeling 1. Zweden	76
§1. De wetgeving	76
§2. Algemene verplichting tot aangifte	76
§3. De medische expertises die op bevel opgelegd worden	77
§4. De dossiers	78
Afdeling 2: Het Franse model, een voorbeeld?	80
§1. Ontbreken van een specifieke bestraffing van VGV	80
§2. Bevoegdheid van het Hof van Assisen	80
§3. Procedurele kwesties	81
A. Verjaringstermijn	81
B. De grenzen aan het beroepsgeheim: algemene meldingsplicht	81
§4. Zwaardere straffen in Frankrijk	83
§5. Opname van het Verdrag van Istanbul en wetwijzigingen	83
Afdeling 3: Spanje	84
§1. De geldende wetgeving en de vooringenomenheid van de vervolging	84
§2. Analyse van de veroordelingen	85
A. Gevallen gelinkt aan de opsporing in het kader van de opvang van allochtone kinderen	85

1. De verkeerde rechtsopvatting	85
2. Het ondermijnde recht om zichzelf niet te beschuldigen	86
B. Gevallen gelinkt aan de medische diagnose voor het vertrek naar een risicoland	86
C. Gevallen gelinkt aan regelmatige gynaecologische onderzoeken	87
§3. Ernstige straffen die het ouderlijk gezag kunnen raken	87

BIJ WIJZE VAN CONCLUSIE	89
--------------------------------	-----------

BIBLIOGRAFIE	92
---------------------	-----------

BIJLAGEN	97
-----------------	-----------

TOEPASSELIJKE BEPALINGEN IN BELGIË	97
WETGEVING VAN LIDSTATEN VAN DE EU	100
BUITENLANDSE WETGEVING (DERDE LANDEN)	104

INLEIDING

Volgens de Wereldgezondheidsorganisatie (WHO): « *De vrouwelijke genitale verminking omvat elke ingreep die leidt tot een gedeeltelijke of volledige verwijdering van de externe geslachtsorganen van de vrouw of elke andere verwonding van de vrouwelijke geslachtsorganen toegebracht om niet-medische redenen*¹ ». Vrouwelijke genitale verminking (VGV) wordt over het algemeen ingedeeld in vier categorieën volgens de geleden aantasting van de integriteit²:

Type 1: de clitoridectomie gedeeltelijke of volledige verwijdering van de clitoris (kleine gevoelige en erectiele deel van de vrouwelijke geslachtsorganen) en zelden alleen van de voorhuid (huidplooi rond de clitoris).

Type 2: de besnijdenis Gedeeltelijke of volledige verwijdering van de clitoris en de kleine schaamlippen, met of zonder de besnijdenis van de grote schaamlippen (rond de vagina).

Type 3: de infibulatie vernauwing van de vaginale opening door het maken van een afsluiting, door het snijden en herpositioneren van de binnenste en soms buitenste schaamlippen, met of zonder verwijdering van de clitoris.

Type 4: de andere vormen: alle andere schadelijke ingrepen op de vrouwelijke geslachtsorganen om niet-medische redenen, bijvoorbeeld prikken, piercen, snijden, wegschrappen en uitbranden van de geslachtsorganen.

De vraag naar bestraffing van vrouwelijke genitale verminking³ en de schadelijke of zelfs dodelijke gevolgen is relatief recent: de internationale initiatieven in de geschiedenis van de mensenrechten ter verbod van VGV is slechts eind jaren '70 van start gegaan⁴. Eén van de eerste sterke signalen was een algemene opmerking over het Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie tegen vrouwen afkomstig van het ad hoc VN-Comité ter opvolging van dit verdrag (CEDAW)⁵.

3 Voor een complete definitie van de vormen van VGV, indicatie van praktijken en gevolgen, zie WHO, *Vrouwelijke seksuele verminking - Aide-mémoire nr. 241*, februari 2014. Beschikbaar via deze link <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs241/fr/> (laatste raadpleging 15 maart 2014). Zie ook C. FLAMAND en TH. LEGROS, *Vrouwelijke genitale verminkingen*, Postal mémorialis, september 2012, p. 250-252.

4 Zie EIGE, *Female genital mutilation in the European Union and Croatia - Report*, Vilnius, 2013, p.34. Voor een historiek van de eerste initiatieven, zie S. BÉSSIS, « Dictionnaire MGF », uitgave voor NPWJ, 2004. Document raadpleegbaar via <http://www.npwj.org/it/FGM/Dictionnaire-MGF.html> (laatste raadpleging 13 december 2013).

5 CEDAW, Algemene Aanbeveling nr. 14: Vrouwenbesnijdenis, negende zitting, 1990, A/45/38 en Corr. Deze aanbeveling spreekt echter niet over de bestraffing van VGV aangezien het volgende vermeld wordt: "Beveelt de Staten die partij zijn bij het Verdrag aan:

a) Dat de Staten die partij zijn bij het Verdrag passende en doeltreffende maatregelen nemen teneinde de praktijk van vrouwenbesnijdenis uit te roeien. Dergelijke maatregelen kunnen onder meer inhouden:

i) het verzamelen en verspreiden van basisgegevens over deze traditionele praktijken door universiteiten, medische en verpleegkundige verenigingen, nationale vrouwenorganisaties of andere organen;

ii) het steunen op nationaal en plaatselijk niveau van vrouwenorganisaties die streven naar de uitbanning van vrouwenbesnijdenis en andere voor vrouwen schadelijke praktijken;

iii) het aanmoedigen van politici, beroepsbeoefenaars, godsdienstige en maatschappelijke leiders op alle niveaus, met inbegrip van de media en de kunsten, om samen te werken bij het beïnvloeden van opvattingen ten aanzien van het uitroeien van vrouwenbesnijdenis;

iv) het opzetten van passende onderwijs- en scholingsprogramma's en seminars waarbij gebruik wordt gemaakt van de resultaten van onderzoek naar de problemen die ontstaan als gevolg van vrouwenbesnijdenis;

b) Dat de Staten die partij zijn bij het Verdrag in hun nationale gezondheidsbeleid passende strategieën opnemen gericht op het uitroeien van vrouwenbesnijdenis in de gezondheidszorg van de overheid. Deze strategieën kunnen onder meer inhouden een bijzondere verantwoordelijkheid van werkers in de gezondheidszorg, met inbegrip van traditionele geboortebegeleiders, om de gevaarlijke gevolgen van vrouwenbesnijdenis uit te leggen;

c) Dat de Staten die partij zijn bij het Verdrag hulp, informatie en advies vragen aan

1 WHO, *Vrouwelijke seksuele verminking - Aide-mémoire nr. 241*, februari 2014. Beschikbaar via de link <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs241/fr/> (laatste raadpleging op 15 maart 2014)

2 Ibidem. Zie ook OHCHR, UNAIDS, UNDP, UNECA, UNESCO, UNFPA, UNHCR, UNICEF, UNIFEM, WHO, *Eliminating Female Genital Mutilation: Interagency Statement*, op.cit., p. 4 e.v.

Het is echter pas in 1992 dat het begrip 'verminking' voor het eerst gebruikt wordt, in een tweede algemene opmerking⁶: deze is ook innoverend in wat door de Staten de bestraffing van de praktijk van verminking genoemd wordt.⁷

In de slotbeschouwingen over Togo, heeft het Comité voor de rechten van het kind het op de voet gevolgd door de overheid uit te nodigen om wetten ter afschaffing van VGV aan te nemen⁸. Er volgden andere moties, waarvan twee gemeenschappelijke verklaringen, aan meerdere internationale instanties die in 1997⁹ uitgegeven werden. In 2008 gebeurde

de desbetreffende organisaties behorend tot het stelsel van de Verenigde Naties om de inspanningen die worden gedaan om de schadelijke traditionele praktijken uit te bannen, te ondersteunen en daaraan mee te werken;

d) Dat de Staten die partij zijn bij het Verdrag in hun verslagen aan het Comité krachtens de artikelen 10 en 12 van het Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen gegevens opnemen over de maatregelen die zijn genomen om vrouwenbesnijdenis uit te bannen."

6 CEDAW, Algemene Aanbeveling nr. 19: geweld tegen vrouwen, elfde zitting, 1992, A/47/38, §20: «Sommige Staten kennen op grond van cultuur en tradities bestendigde praktijken die schadelijk zijn voor de gezondheid van vrouwen en kinderen. Deze praktijken houden tevens beperkingen in van de voeding van zwangere vrouwen, een voorkeur voor mannelijk nageslacht en vrouwenbesnijdenis of verminking van de vrouwelijke genitaliën ».

7 De Algemene Aanbeveling nr. 19 pleit er eigenlijk voor dat: « t) de Staten die partij zijn bij het Verdrag nemen alle juridische en andere maatregelen nemen die nodig zijn om te voorzien in doeltreffende bescherming van vrouwen tegen geweld op grond van geslacht, onder meer inhoudende:

- i) doeltreffende juridische maatregelen, met inbegrip van strafrechtelijke sancties, civielrechtelijke redressering en schadevergoedingsbepalingen ter bescherming van vrouwen tegen alle soorten geweld, met inbegrip van geweld en mishandeling binnen het gezin, seksueel geweld en seksuele intimidatie op het werk;
- ii) voorzorgsmaatregelen, met inbegrip van voorlichtings- en opleidingsprogramma's om de opvattingen over de rollen en status van vrouwen en mannen te veranderen;
- iii) beschermende maatregelen, met inbegrip van opvanghuizen, advies, revalideringsdiensten en hulpverlening voor vrouwen die het slachtoffer zijn van geweld of die het gevaar lopen daarvan het slachtoffer te worden [...] »

8 Het Comité voor de rechten van het kind heeft verklaard het eens te zijn met «the view of the State party that serious efforts are required to address harmful traditional practices such as female genital mutilation. Taking note of the current efforts undertaken to draft specific legislation to prohibit the practice of female genital mutilation, the Committee encourages the rapid enactment of such a law which is fully compatible with the Convention. It also recommends that public campaigns involving all sectors of society, including traditional leaders, be developed and pursued with a view to changing attitudes. In this regard, all appropriate action should be taken on a priority basis». CRC, onderzoek van de rapporten voorgesteld door de verdragsluitende Staten krachtens artikel 44 van het verdrag met slotbeschouwingen van het comité voor de rechten van het kind: Togo, 16e zitting, 21 oktober 1997, CRC/C/15/Add.83, §48.

9 Gemeenschappelijke verklaring van WHO, UNICEF en FNUAP over de

dit met een breder panel aan instituten; deze teksten gingen ook in de richting van een verbod van de praktijk van VGV¹⁰. Op universele schaal, moet men echter wachten tot het jaar 2012 opdat de Algemene vergadering van de Verenigde Naties een resolutie aanneemt die de praktijk van de besnijdenis veroordeelt¹¹.

Het Verdrag van Istanbul inzake het voorkomen en bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld, ondertekend op 11 mei 2011 en in werking getreden op 1 augustus 2014, is de eerste bindende Europese tekst die het misdrijf VGV verbiedt en bestrijdt. België heeft het ondertekend, maar heeft dit nochtans essentieel Verdrag nog niet geratificeerd¹².

Het was een werk van lange adem om zich officieel te verzetten tegen VGV aan de hand van teksten met duidelijke boodschappen, ondanks het gevaar van de praktijk en de gevolgen ervan. In werkelijkheid is het preventie-, bestrijdings- en repressieproces van VGV in veel landen vaak nog te embryonaal en zijn de hindernissen omvangrijk. Het fenomeen is hardnekkig omdat het vastgeklampt is aan de culturele, religieuze, etnische of sociale basis voor de onderdrukking van vrouwen en meisjes.

te voeren strategieën om VGV te elimineren. Het Hoog-Commissariaat voor de rechten van de mens van de Verenigde Naties is ook tussengekomen via het "Plan of Action for the Elimination of Harmful Traditional Practices Affecting the Health of Women and Children Prepared by the second United Nations Regional Seminar on Traditional Practices Affecting the Health of Women and Children", held at Colombo, Sri Lanka, from 4 to 8 July 1994 [E/ CN.4/Sub.2/1994/10/Add.1 and Corr. 1]; adopted by the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities in its resolution 1994/30 of 26 August 1994 (para. 3). In 1997 heeft UNHCDH in een document met als titel 'Strategies to Eradicate Harmful Traditional Practices' de gemeenschappelijke verklaring geformuleerd WHO, UNICEF en FNUAP hernomen. Zie <http://www.refworld.org/pdfid/3efc79f34.pdf>

10 OHCHR, UNAIDS, UNDP, UNECA, UNESCO, UNFPA, UNHCR, UNICEF, UNIFEM, WHO, Eliminating Female Genital Mutilation : Interagencies Statement, 2008. Verklaring gepubliceerd door de WHO en beschikbaar via de volgende link: http://data.unaids.org/pub/BaseDocument/2008/20080227_interagencystatement_eliminating_fgm_en.pdf (laatste raadpleging 20 december 2013).

11 ALGEMENE VERGADERING VAN DE VERENIGDE NATIES, Intensivering van de wereldwijde inspanningen om vrouwelijke genitale verminkingen te elimineren, resolutie 67/146, 20 december 2012.

12 Over de status van ratificaties, zie <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/> (laatste raadpleging op 28 september 2014).

Wereldwijd zijn er meer dan 125 miljoen meisjes en vrouwen het slachtoffer van seksuele verminking¹³. Deze praktijken vinden voornamelijk plaats in 29 landen in Afrika en het Midden-Oosten¹⁴. Elk jaar zouden er 3 miljoen slachtoffers blootgesteld worden aan dit ritueel. Op dit moment vragen er volgens het Hoog-Commissariaat voor de Vluchtelingen (HCR), jaarlijks ongeveer 20 000 vrouwen en meisjes afkomstig uit landen waar VGV uitgeoefend worden, asiel in één van de landen van de Europese Unie. 9000 van deze asielzoekers zouden al verminkt zijn en naar schatting zouden 500 000 vrouwen in Europa VGV ondergaan hebben of het risico lopen terwijl er zelden gerechtelijk vervolgd wordt¹⁵.

België is duidelijk rechtstreeks betrokken bij deze problematiek. De resultaten van het nieuwe prevalentieonderzoek over VGV in België dat op vraag van de FOD Volksgezondheid uitgevoerd werd door het Instituut voor Tropische Geneeskunde werden op 5 februari 2014 voorgesteld. Het onderzoek schat dat er meer dan 13.000 besneden vrouwen in België wonen, terwijl een studie van 2008 dit aantal op 6000 had geschat. Meer dan 4000 meisjes komen in aanmerking om een verminking te ondergaan terwijl dit in 2008 minder dan 2000 was. De prevalentie is dus op 5 jaar tijd verdubbeld¹⁶. En dit aantal gaat zonder twijfel verder blijven stijgen

13 UNICEF, Female Genital Mutilation/Cutting: A statistical overview and exploration of the dynamics of change, 2013. Rapport beschikbaar op het volgende adres: http://www.unicef.org/media/files/FGCM_Lo_res.pdf (laatste raadpleging 20 december 2013).

14 Ibidem, p.22.

15 Resolutie van het Europees Parlement van 6 februari 2014 over de mededeling van de Commissie met als titel "Naar het uitbannen van vrouwelijke genitale verminking" 2014/2511(RSP).

16 D. DUBOURG en F. RICHARD, Studie over de prevalentie van en het risico op vrouwelijke genitale verminkingen in België, Brussel, juni 2010. Deze cijfers zijn tot nu toe nog niet geactualiseerd aangezien de Minister van Gezondheid nog steeds deze cijfers citeerde in een geschreven antwoord van 7 januari 2014 op een parlementaire vraag (<http://www.itg.be/itg/GeneralSite/Default.aspx?L=F&WPID=688&MIID=637&IID=327>). Zie ook: M. DE BROUWERE, F. RICHARD, M. DIELEMAN, Recherche-action sur des signalements de MGF en Belgique. Enquête conduite au sein des associations belges spécialisées (GAMS België, INTACT, Collectif Liégeois MGF), Brussel, Ed. GAMS België 2013, p.8: « La Région flamande est la principale concernée par la problématique (3550 filles et femmes déjà excisées ou à risque de l'être), suivie de près par la Région de Bruxelles-Capitale (3037) et enfin par la Région wallonne (1648) ».

aangezien de doelgroep elk jaar toeneemt, met name door het aantal personen in asielprocedure en de generatie kinderen die op het grondgebied geboren worden. België is dus daadwerkelijk betrokken bij deze problematiek en moet gepaste preventie-, beschermings- en repressiemaatregelen uitvoeren.

Er wordt steeds meer actie ondernomen. De Europese Unie (EU) heeft bijvoorbeeld verschillende juridische strategieën en instrumenten ontwikkeld. De eerste initiatieven waren voornamelijk van preventieve maar Het geheel van de EU-landen heeft echter gekozen voor een repressieve juridische weg. Dit gebeurt zowel op specifieke wijze (op basis van preventie van VGV in het Strafwetboek, dit is het geval in België, Oostenrijk, Cyprus, Denemarken, Ierland, Italië, Portugal, Spanje, Zweden, Noorwegen en het Verenigd-Koninkrijk¹⁷) als op algemene wijze (namelijk zich voegen bij de bestaande voorzorgen: bijvoorbeeld verzwarende slagen en verwondingen in Frankrijk). Het vervolgen van VGV-gerelateerde misdrijven, maakt integraal deel uit van een benadering die gebaseerd is op de eerbiediging van de rechten van de vrouw, waaraan talrijke internationale teksten gewijd zijn.

Nochtans, en België kan niet ontsnappen aan deze vaststelling, worden slechts weinig gevallen voor de rechter gebracht. Hoe kan het dat zo weinig dossiers bij het Parket terecht komen? Waarom tellen we tot op heden geen enkele veroordeling in ons land? Door de cijfers van het prevalentieonderzoek kunnen we moeilijk geloven dat er geen strafbare feiten zijn die in België vervolgd kunnen worden. Het is duidelijk noodzakelijk dat we moeten nadenken over een efficiënt en coherent vervolgingsbeleid waarin preventie- en herstellkwesties opgenomen worden. Dit

17 EUROPEAN INSTITUTE FOR GENDER EQUALITY (EIGE), Female Genital Mutilation in the European Union and Croatia - Report, Vilnius, 2013, p.43. Zie ook: ICRH, Responding to Female Genital Mutilation in Europe - Striking the right balance between prosecution and prevention, onder de coördinatie van E. LEYE en A. SABBE, Universiteit van Gent, juni 2009, p.12-13. Bijlage II bij deze studie herneemt de specifieke nationale bepalingen die VGV strafbaar stellen door de Lidstaten van de EU.

moet gebeuren samen met de verschillende betrokken actoren. Er kunnen verschillende verklaringen bedacht worden: cultureel taboe, ontbreken van aangiftes, moeilijkheden om te onderzoeken of gebrek aan politieke wil? Dit proberen we te onderzoeken, door zowel de toepasselijke wettelijke bepalingen te analyseren als door de verschillende Europese wetten te vergelijken.

We onderzoeken in het eerste deel de strafbaarstelling van VGV door de internationale en regionale context te scheppen (hoofdstuk I). Vervolgens bestuderen we het artikel 409 van het Strafwetboek (hoofdstuk II) en de procedurele kwesties, samen met de problematiek rond het bijzonder strafrecht dat toepasselijk is op VGV (hoofdstuk III).

Het tweede deel is gewijd aan de toetsing van de moeizame uitvoering van artikel 409 van het Strafwetboek. In het eerste hoofdstuk worden twee complementaire vereisten onderzocht, met name de preventie en de vervolging. Hierbij worden de acties die tot nu toe ondernomen werden, onderzocht (hoofdstuk I). Gezien het lage aantal dossiers, moeten we zowel nadenken over de tekortkomingen in het strafstelsel als over de invoering van een vervolgingsbeleid (hoofdstuk II). We werpen tot slot een blik op de situatie in andere Europese landen die meerdere veroordelingen tellen (hoofdstuk III).

EERSTE DEEL: DE STRAFBAARSTELLING VAN VGV

Nadat we de strafbaarstelling van VGV in de juiste context plaatsen (eerste hoofdstuk), onderzoeken we de inhoud van deze strafbaarstelling zoals voorzien door het Strafwetboek (hoofdstuk 2). We bekijken ook de kwesties van het bijzonder recht met betrekking tot VGV (hoofdstuk 3). Heeft de wetgever VGV voldoende duidelijk gedefinieerd? Zijn de bestanddelen van het misdrijf nauwkeurig genoeg om te kunnen vervolgen? Moet de wetgever de strafbaarstelling van VGV herzien? Heeft België de gepaste weg gekozen?

HOOFDSTUK I: CONTEXTUALISERING VAN DE STRAFBAARSTELLING VAN VGV

Het lijkt moeilijk voor de Belgische wetgever om de sprong te wagen om VGV strafbaar te stellen terwijl er al een specifieke wetgeving bestaat in Zweden sinds 1982 en in het Verenigd-Koninkrijk sinds 1985¹⁸. Na het voeren van verkeerde debatten en rechtvaardigingen (afdeling 1), moest de wetgever deze praktijk, die volledig botst met het respect voor de fysieke integriteit van vrouwen, uiteindelijk toch aanpakken. De strijd tegen VGV is geen idee dat verbonden is aan een Westerse pseudo-soevereiniteit. Ook de doellanden beogen om gezamenlijk te streven naar een wetgeving die VGV verbiedt¹⁹. Vooral verschillende bepalingen

uit het regionaal en internationaal recht dwingen tot de vervolging van dit misdrijf (afdeling 2). Uiteindelijk hebben de beruchte zedenfeiten van de jaren '90 een wetgevende reflectie op gang gebracht ter verbetering van de bescherming van minderjarigen. Zo werd de mogelijkheid gecreëerd om VGV op specifieke wijze te bestraffen (afdeling 3).

18 Zie EIGE, Female genital mutilation in the European Union and Croatia - Report, Vilnius, 2013, p.43.

19 Zie Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH, Sectoraal en supra-regionaal project « Abandon des mutilations génitales féminines », januari 2011, p.1: « Depuis les années 1990, plusieurs pays africains ont adopté des lois interdisant les MGF. Ce sont entre autres l'Afrique du Sud (2005), le Burkina Faso (1996), la Côte d'Ivoire (1998), Djibouti (1995), l'Égypte (2008), l'Érythrée (2007), l'Éthiopie (2004), le Ghana (1994), la Guinée (2000), le Kenya (2001), le Sénégal (1999) et la Tanzanie (1998). Les infractions peuvent donc y faire l'objet de poursuites pénales.

Les constitutions de certains États africains, comme l'Éthiopie ou le Ghana, interdisent les pratiques traditionnelles néfastes, et donc aussi les MGF. Quant aux pays n'ayant pas de législation contre les MGF, il est généralement possible de trouver dans les codes pénaux respectifs des dispositions sur les abus et les coups et blessures graves permettant de poursuivre les personnes ayant pratiqué une mutilation. Toutefois, force est de constater

que les infractions à la loi ne font que très rarement l'objet d'actions en justice. Des condamnations ont été signalées, notamment au Burkina Faso, en Égypte, au Ghana et au Sénégal. Les gouvernements de plusieurs pays d'Afrique ont par ailleurs élaboré et mettent en œuvre des plans d'action pour l'abandon des MGF ». Document beschikbaar via de volgende link: <http://www.giz.de/fachexpertise/downloads/giz2011-fr-fgm-gesetzgebung.pdf>. (laatste raadpleging op 21 december 2013). Een lijst met bepalingen die VGV strafbaar stellen in verschillende doellanden is toegevoegd in bijlage 3 van deze studie.

Afdeling 1: Boven de wetteksten: schadelijke debatten en denkbeeldige rechtvaardigingen

In de aanloop van de nationale vervolgingen en ondanks de superioriteit van het internationaal recht, heeft het principe van strafbaarstelling tot discussie geleid. VGV wordt wegens verschillende motieven uitgeoefend: culturele, religieuze, etnische of sociale praktijken; de eer die moet gewaarborgd worden; hygiënische overtuigingen of opvattingen over de verhoging van de vruchtbaarheid²⁰... Kunnen we ons daarom verzetten tegen de religie, traditie? Kunnen we het risico nemen om een persoon uit te sluiten uit de samenleving waartoe hij behoort? Kunnen we vrouwen aanmoedigen om intact te blijven terwijl ze binnen hun gemeenschap het risico lopen om bestempeld te worden als vuil, onrein en ongeschikt om te voldoen aan de voorwaarden die het huwelijk voorafgaan?

Er moet worden vastgesteld dat indien er rechtvaardigingen bestaan die naar voren geschoven worden door de daders, zij ten onrechte opgelegd worden. Er is bijvoorbeeld geen enkele medische heilzame werking

20 Resolutie van het Europees Parlement van 6 februari 2014 over de mededeling van de Commissie met als titel "Naar het uitbannen van vrouwelijke genitale verminking" 2014/2511(RSP)) preciseert: "Het is niet eenvoudig de oorsprong van dit verschijnsel te reconstrueren. Het gaat hierbij om archaische tribale gewoontes en rituelen die diep wortelen in de lokale etnische gemeenschappen die deze toepassen. Er zijn vijf verschillende groepen argumenten die voor de VGV-praktijk worden ingeroepen:

- godsdienst (VGV wordt - ten onrechte - ingeroepen in naam van de islam)
- gezondheid (positieve weerslag op de vruchtbaarheid, ofwel risico's op impotentie bij mannen)
- sociaaleconomische situatie (VGV als preconditionie voor huwelijk)
- traditie/etnische erkenning
- beeld van vrouwelijkheid (VGV als symbool voor de erkenning van de vrouwelijke conditie, hetgeen het risico van seksueel verlangen en eerverlies impliceert).

Raadpleeg ook: INTACT, "Wat is VGV?". Document beschikbaar via <http://www.intact-association.org/nl/documentatie.html#watvgv> (laatste raadpleging 20 december 2013); M. DIELEMAN, Excision et Migration en Belgique francophone, Rapport de recherche de l'Observatoire du sida et des sexualités pour le GAMS Belgique, Brussel, Ed. GAMS België, 2010, p.109-144 en 147-163; C. FLAMAND en TH. LEGROS, op.cit., p.251-252.

verbonden aan zulke praktijken, net zoals er geen enkele godsdienst is die de besnijdenis van de vrouw vereist (alle monotheïstische godsdiensten zijn trouwens na het ontstaan van de praktijk van VGV²¹ gekomen). Het is daarentegen noodzakelijk om op het moment dat een overheid de praktijk van VGV verbiedt en onderdrukt, om bewust te blijven van het feit dat: "not undergoing FGM may also subject women to further discrimination as they are ostracized or not able to marry. As such, governments must address the larger issues of women's status in the family and economy, their access to education and health services, and the overall social norms and customs that support the practice of FGM²²." Indien er geen enkele rechtvaardiging is voor het verminken van een vrouw of een kind, moet men bijgevolg werken aan de kernpunten van de bescherming van de slachtoffers.

De advocate Linda Weil Curiel, sinds lange tijd activiste tegen VGV, benadrukte terecht: (Vrije vertaling) "Wetende dat de besnijdenis bestaat uit de brute verwijdering van de clitoris en de kleine schaamlippen van het vrouwelijk geslachtsorgaan, zonder enige medische noodzaak, zou de vraag zich zelfs niet mogen stellen aangezien het duidelijk is dat het om ernstige en onherstelbare schade aan het meest intieme deel van het lichaam van een meisje gaat."²³ Het hoger belang van het kind en meer bepaald de fysieke integriteit ervan, moet voorrang krijgen.

De preambule van het Verdrag van Istanbul richt zich terecht op één van de schaduwzijden van VGV: "Het structurele karakter van geweld tegen vrouwen erkennende als op gender gebaseerd geweld en [...] geweld

21 Zie ook de informatie gehaald uit INTACT, "Wat is VGV?". Document beschikbaar via <http://www.intact-association.org/nl/documentatie.html#watvgv> (laatste raadpleging 20 december 2013).

22 UN Women, Virtual knowledge centre to end violence against women and girls, "Sources of international human rights law on Female Genital Mutilation". Document beschikbaar via <http://www.endvawnow.org/en/articles/645-le-droit-international-relatif-aux-droits-de-l'homme-et-les-mutilations-genitales-feminines.html> (laatste raadpleging 20 december 2013).

23 Cf. « Trois questions à ... Linda Weil-Curiel », interview door Camille Sarret gepubliceerd in « 3 questions à, France, Législation ». Document beschikbaar via de website www.excisionparlonsen.org/trois-questions-a-linda-weil-curiel/ (laatste raadpleging op 18 maart 2014).

tegen vrouwen tot een van de cruciale sociale mechanismen behoort waarmee vrouwen ten opzichte van mannen in een ondergeschikte positie worden gedwongen²⁴.” Naast het feit dat het een ernstige schending uitmaakt van de rechten van de vrouw en meisjes, is VGV een grote belemmering voor het bereiken van gendergelijkheid²⁵. De Raad van Europa bevestigt in de inleiding op het Verdrag van Istanbul: “If we consider the fact that most violence is carried out by men, it is just a small step to understanding that violence against women is structural violence – violence that is used to sustain male power and control. This is even more obvious if we consider at the patchy attempts of the police, courts and social services to help women victims which is seen in many countries across the world²⁶.”

Zo heeft de Franse ‘Commission nationale consultative des droits de l’homme (CNCDH)’ onlangs de nadruk gelegd op het volgende: (Vrije vertaling) “*Het legitieme rekening houden met de eerbiediging voor culturen kan geen relativisme met zich meebrengen waardoor vrouwelijke seksuele verminking niet als een schending van de fundamentele rechten van vrouwen kan begrepen worden*²⁷.” Deze reflectie ligt in de lijn van artikel 42 van het Verdrag van Istanbul met als titel ‘Onaanvaardbare rechtvaardiging voor misdrijven, met inbegrip van misdrijven gepleegd in het kader van de zogenaamde „eer”’. De 1e paragraaf van dit Verdrag bepaalt namelijk: “*De partijen nemen de wetgevende of andere maatregelen die nodig zijn om te waarborgen dat bij strafprocedures ingesteld na het plegen van een van de daden van geweld die vallen onder de reikwijdte van dit Verdrag, cultuur, gewoonte, religie, traditie of de zogenaamde “eer” niet worden aangemerkt als rechtvaardiging voor deze*

daden. Dit heeft met name betrekking op beweringen dat het slachtoffer culturele, religieuze, sociale of traditionele normen zou hebben overtreden of gewoonten met betrekking tot gepast gedrag zou hebben geschonden.”

In een andere studie hebben Els Leye en Alexia Sabbe opgemerkt dat het culturele argument rechtvaardig moet worden gebruikt. Neem het voorbeeld van Frankrijk, het land dat het grootste aantal behandelde dossiers kent per gerechtelijke instantie: “*France has countered the “respect for other cultures”-argument in the numerous cases that have been brought to court. French law views that every person living in France is subject to the law, making no difference between origin and nationality. Consequently all children enjoy the same rights, including the right on protection from abuse, and FGM should not be considered differently than any other form of child abuse. Should the court take into consideration this cultural argument, some children within French jurisdiction would be discriminated against as only children of African descent are victims of the practice*²⁸.”

Wat het belang van het cultureel argument dan ook is, het verbod op VGV bestaat niet alleen in Europa en is in de betrokken landen geen begrip dat uit het westen is overgebracht. Er zijn niet alleen talrijke landen waar VGV uitgeoefend wordt, die het verbieden en deze misdrijven proberen te voorkomen. Er bestaan ook regionale teksten die de rechten van de vrouw beschermen. We vermelden het Protocol van Maputo (Protocol van het Afrikaans Handvest voor de Mensen- en Volkerenrechten in Afrika) dat aangenomen werd op 11 juli 2003²⁹ en waarvan artikel 5 letterlijk de eliminatie van

24 Preambule van het Verdrag van Istanbul, §11.

25 Ibidem, §12.

26 RAAD VAN EUROPA, « Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence (Verdrag van Istanbul) – About the Convention ». Raadpleegbaar via <http://www.coe.int/en/web/istanbul-convention/about-the-convention> (laatste raadpleging 10 juni 2014).

27 CNCDH, Avis sur les mutilations sexuelles féminines, 28 november 2013, §4. Raadpleegbaar via volgende link http://www.cncdh.fr/sites/default/files/13.11.28_avis_sur_les_mutilations_sexuelles_feminines.pdf.

28 UNITED NATIONS, Expert Paper prepared by E. LEYE and A. SABBE, Overview of Legislation in The European Union To Address Female Genital Mutilation: Challenges And Recommendations For The Implementation Of Laws, EGM/GPLHP/2009/EP.09, 11 mai 2009, p. 9. Beschikbaar via http://www.un.org/womenwatch/daw/egm/vaw_legislation_2009/Expert%20Paper%20EGMGPLHP%20_Els%20Leye_.pdf (laatste raadpleging op 13 december 2013).

29 Jammer genoeg moeten, ondanks het feit dat veel Afrikaanse Staten de tekst ondertekend hebben, 18 Staten het nog ratificeren. Voor de stand van zaken wat de ratificaties betreft, zie: <http://www.achpr.org/fr/instruments/women-protocol/ratification/> (laatste raadpleging op 28 september 2014).

deze nadelige praktijken beoogt³⁰. Deze tekst is duidelijk een sterk signaal ten opzichte van de tegenstanders van het verbod.

Afdeling 2: Internationale en regionale verplichtingen

Deze afdeling richt zich op het aanduiden van de internationale (§1) en regionale (§2) wettelijke bepalingen die kunnen aandringen op de vervolging van VGV en op hun waarde voor de nationale rechters. Gezien het onderwerp van onze studie, halen we enkel de teksten aan die relevant zijn voor België en bepaalde Europese landen.

§1. De internationale teksten

De wettelijke bepalingen

Het vervolgen van de daders en medeplichtigen van elk misdrijf vloeit voort uit internationale en regionale bepalingen die de rechten van de vrouw en meisjes beschermen. De praktijk van VGV gaat namelijk in tegen een heel aantal fundamentele normen en in het bijzonder:

- het recht van de vrouw om geen enkele vorm van discriminatie te ondergaan (cfr. artikel 1 van het Verdrag inzake de uitbanning van alle vormen van discriminatie van vrouwen (CEDAW)³¹ en artikel 2 van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens (UVRM)³²);
- het recht op leven en fysieke integriteit, met inbegrip van het recht om niet blootgesteld te worden aan geweld, foltering of een onmenselijke of vernederende behandeling (cfr. de artikelen 3 en 5 van de Universele Verklaring van de Rechten

30 Dit artikel werd als volgt opgesteld: "States Parties shall prohibit and condemn all forms of harmful practices which negatively affect the human rights of women and which are contrary to recognised international standards. States Parties shall take all necessary legislative and other measures to eliminate such practices, including:

- a) creation of public awareness in all sectors of society regarding harmful practices through information, formal and informal education and outreach programmes;
- b) prohibition, through legislative measures backed by sanctions, of all forms of female genital mutilation, scarification, medicalisation and para-medicalisation of female genital mutilation and all other practices in order to eradicate them;
- c) provision of necessary support to victims of harmful practices through basic services such as health services, legal and judicial support, emotional and psychological counselling as well as vocational training to make them self-supporting;
- d) protection of women who are at risk of being subjected to harmful practices or all other forms of violence, abuse and intolerance."

31 "any distinction, exclusion or restriction made on the basis of sex which has the effect or purpose of impairing or nullifying the recognition, enjoyment or exercise by women, irrespective of their marital status, on a basis of equality of men and women, of human rights and fundamental freedoms in the political, economic, social, cultural, civil or any other field"

32 "Een ieder heeft aanspraak op alle rechten en vrijheden, in deze Verklaring opgesomd, zonder enig onderscheid van welke aard ook, zoals ras, kleur, geslacht [...]"

van de Mens (UVRM), artikelen 6 en 7 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (BUPO) en de artikelen 6 en 37 van het Verdrag inzake de rechten van het kind (IVRK);

- het recht op gezondheid (zie met name artikel 12 van het Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten (IVESCR) dat het recht van eenieder erkent “op een zo goed mogelijke lichamelijke en geestelijke gezondheid”). Het is ook vermeldenswaardig dat volgens de WHO “Health is a state of complete physical, mental and social well-being and not merely the absence of disease or infirmity³³”.

Deze bepalingen vormen geen simpele uiteenzetting van inhoudsloze principes. Integendeel, ze vereisen werkelijke verbintenissen van de Staat. Zo vermeldt het BUPO in artikel 24 trouwens dat “elk kind heeft (...) recht op die beschermende maatregelen van de zijde van het gezin waartoe het behoort, de gemeenschap en de Staat, waarop het in verband met zijn status van minderjarige recht heeft.”

CEDAW maakt de Staten ook verantwoordelijk aangezien VGV, zonder dat dit uitdrukkelijk vermeld wordt, overeenkomt met de definitie van discriminatie ten opzichte van vrouwen zoals door het bovengenoemd Verdrag bepaald wordt. De Staten die partij zijn bij dit Verdrag moeten bijgevolg deze praktijken aanklagen: artikel 2 verduidelijkt met name de volgende verplichtingen:

“(b) To adopt appropriate legislative and other measures, including sanctions where appropriate, prohibiting all discrimination against women;

(c) To establish legal protection of the rights of women on an equal basis with men and to ensure through competent national tribunals and other public institutions the effective

protection of women against any act of discrimination;”

De Staten die partij zijn bij het CEDAW zijn volgens de woorden van artikel 5 er bovendien toe gehouden om:

“To modify the social and cultural patterns of conduct of men and women, with a view to achieving the elimination of prejudices and customary and all other practices which are based on the idea of the inferiority or the superiority of either of the sexes or on stereotyped roles for men and women.”

Artikel 24(3) van het IVRK bepaalt dat de Staten “nemen alle doeltreffende en passende maatregelen teneinde traditionele gebruiken die schadelijk zijn voor de gezondheid van kinderen af te schaffen.”

De Belgische rechter tegenover het internationaal recht

Naast de politieke boodschappen bestemd voor overheden en wetgevers die de internationale teksten met zich meedragen, moet de vraag gesteld worden naar de toepasbaarheid van de teksten door de gerechtelijke macht. Het is duidelijk dat de Belgische rechters deze verdragen in overweging moeten nemen. De Belgische Grondwet bevat voorzeker geen andere expliciete bepaling wat de problematiek rond de relatie tussen internationale verdragen en nationale wetgevende regels betreft. We willen echter nogmaals wijzen op artikel 26 van het Verdrag van Wenen van 1986 inzake het verdragenrecht: “*Elk in werking getreden <verdrag> verbindt de partijen en moet door hen te goeder trouw ten uitvoer worden gelegd.*” Artikel 27 van datzelfde Verdrag bepaalt de voorrang van het internationaal recht: “*Een Staat die partij is bij een <verdrag> mag zich niet beroepen op de bepalingen van zijn nationale recht om het niet ten uitvoer leggen van een <verdrag> te rechtvaardigen.*” Gezien het uitblijven van een antwoord van de wetgevende macht, heeft het Hof van Cassatie de voorrang van

33 Preambule bij de « Constitution of the WHO », zoals aangenomen door de Internationale Conferentie Gezondheid, New York, 19 juni - 22 juli 1946.

het nationaal recht bepaalt krachtens het algemeen rechtsbeginsel met dezelfde waarde als de Grondwet³⁴. Unanieme rechtsleer heeft, naast bepaalde afwijkingen, dit principe verder ontwikkeld³⁵.

De rechtstreekse werking van het verdragsrecht werd voorzeker enkele keren betwist en de nationale rechter kan verdwaald geraken door de verschillende internationale verdragen inzake de rechten van de mens die naast elkaar bestaan. Toch moet de aandacht gevestigd worden op het feit dat zowel het UVRM, het BUPO en het IVESCR die het Handvest van de rechten van de mens vormen, integraal deel uitmaken van het internationaal gewoonrecht en dat in dat opzicht de voorrang en rechtstreekse werking hieraan ontegensprekelijk moet toegekend worden. Het is dus volkomen denkbaar dat de bepalingen van deze artikelen ingeroepen kunnen worden voor een nationale rechter, of ze nu opgenomen zijn in het nationaal recht of niet. Dit is niet zonder belang aangezien met name de Toezichtcomités van het BUPO en het IVESCR nuttige hulpmiddelen ontwikkeld hebben ter interpretatie van deze verdragen.

Wat het CEDAW en het IVRK betreft, bestaan er voorbeelden van hun rechtstreekse toepasbaarheid door de nationale rechter³⁶.

34 Cf. Cass., 27 mei 1971 (Smeerkaas arrest), Pas., 1971, p. 961: “[...]”Wanneer er een conflict bestaat tussen een internrechtelijke norm en een bij verdrag bepaalde internationaalrechtelijke norm, die rechtstreekse gevolgen heeft in de interne rechtsorde, moet de door het verdrag bepaalde regel voorgaan, aangezien deze voorrang volgt uit de aard zelf van het bij verdrag bepaald internationaal recht [...]”

35 Voor een diepgaande analyse over dit onderwerp, raadpleeg H. BRIBOSIA, « Applicabilité directe et primauté des Traités internationaux et du droit communautaire, Réflexions générales sur le point de vue de l'ordre juridique belge », R.B.D.I., 1996, p. 45 e.v.; E. CLAES en A. VANDAELE, « L'effet direct des traités internationaux », R.B.D.I., 2001/2, p. 411-491; J. PIERET, « L'influence du juge belge sur l'effectivité de la Convention : retour doctrinal et jurisprudentiel sur le concept d'effet direct », in X, 50 années d'application de la Convention européenne des droits de l'Homme. Actes du colloque « Entre ombres et lumières » georganiseerd op 20 en 21 oktober 2005 door het 'Centre de droit public' van de Université Libre de Bruxelles, Brussel, Bruylant, 2008, p. 83- 143 en P. d'ARGENT, « Remarques sur le conflit entre normes de droit interne et de droit international », Cahier du CIDIE, 2013/1 (bron beschikbaar via de link <https://www.uclouvain.be/cps/ucl/doc/ssh-cdie/documents/2013-01PdArgent.pdf> – laatste raadpleging op 1 juli 2014).

36 Zie meer bepaald C. SCIOTTI, La concurrence des traités relatifs aux droits de l'homme devant le Juge national, Bruylant, Brussel, 1997, p.17; O. DE SCHUTTER en S. VAN DROOGHENBROECK, Droit international des droits de l'homme: devant le juge national, Larcier, Brussel, 1999; S. VAN DROOGHENBROECK (onder

Toch blijft de kwestie stof tot discussie. Indien een bepaling van bovengenoemde verdragen een bepaling bevat dat overeenkomstig is met het BUPO of het IVESCR, wat het geval is voor de hierboven vermelde bepalingen in verband met VGV, moet de rechtstreekse toepasbaarheid door de nationale rechter in ieder geval verzekerd worden.

§2. De regionale verplichtingen

Bovenop de internationale verdragen moeten de verplichtingen die voortkomen uit de regionale verdragen die fundamenteel zijn voor de strijd tegen VGV toegevoegd worden. Hieronder valt het Verdrag van Istanbul. Het strafrecht van de Europese Unie krijgt geleidelijk aan vorm. De “slachtofferrichtlijn” kan een interessant instrument uitmaken.

De teksten van de Raad van Europa

Ook op regionaal niveau kunnen er talrijke bepalingen ingeroepen worden. België is wel degelijk betrokken bij deze Europese teksten. Meerdere van deze teksten kunnen op nuttige wijze ingeroepen worden.

Het Verdrag tot de bescherming van de rechten van de mens en fundamentele vrijheden

Het EVRM kan uiteraard ingeroepen worden als juridische basis om VGV te bestrijden, te bestraffen en te vervolgen. Het EVRM bepaalt namelijk het recht op leven (artikel 2) en het verbod op foltering en elke onmenselijke of vernederende behandeling (artikel 3). Artikel 14 verbiedt discriminatie op basis van onder andere het geslacht. Protocol 12 van het EVRM verbiedt ook elke vorm van discriminatie. Deze, zelfs niet-specifieke, bepalingen, beschermen de fysieke integriteit van de vrouw en meisjes en verzekeren tegelijkertijd

directie van), Le droit international et européen des droits de l'homme devant le juge national, Larcier, Brussel, 2014

de gelijkheid met de man.

Zoals ook bepaald door de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, wordt er sinds lange tijd aangenomen dat het Verdrag een essentieel instrument is van de Europese openbare orde³⁷. De bepalingen van het EVRM hebben een rechtstreekse werking in de nationale rechtsorde en de Belgische rechter moet er zich op beroepen.

Het verdrag van Istanbul

Wegens de omvang van het probleem rond geweld tegen vrouwen in Europa, vond de Raad van Europa het noodzakelijk om een bindend wetgevend instrument aan te nemen: het Verdrag inzake het voorkomen en bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld, het Verdrag van Istanbul genoemd, dat aangenomen werd op 7 april 2011. Dit Verdrag biedt niet enkel een antwoord op de problematiek rond geweld op een algemene manier, maar het bevat ook belangrijke bepalingen inzake de strafbaarstelling, onderzoek en vervolging van VGV.

Het verdrag van Istanbul werd op 11 mei 2011 voor ondertekening opengesteld en het zal op 1 augustus 2014 in werking treden aangezien er op die dag minstens 10 landen het geratificeerd zullen hebben³⁸. België heeft de tekst ondertekend op 11 september 2012, maar is nog niet overgegaan tot de ratificatie ervan. We willen als voorbeeld opmerken dat op 21 mei 2014 het Frans Parlement de ratificatie van het Verdrag goedgekeurd heeft en de wetgeving aangepast heeft om het ermee in overeenstemming te brengen, zoals we hierronder zullen zien.

Dit Verdrag berust in het algemeen op het idee dat het gaat om een vorm van seksueel geweld, voor zover het uitgeoefend wordt op vrouwen omwille van hun vrouw-zijn. De staat heeft, om niet in overtreding te zijn, de plicht om geweld tegen vrouwen te bestrijden en maatregelen te nemen ter preventie en bescherming van de slachtoffers en ter vervolging van de daders. Volgens het Verdrag is het duidelijk dat gelijkheid niet zal bestaan zolang het seksueel geweld op grote schaal blijft bestaan, met volledig medeweten van overheidsorganismen en -instellingen. Het Verdrag is trouwens ingegeven door de noodzaak van het versterken van de bescherming van vrouwen en het harmoniseren van de bestaande wetgeving in Europa.

Artikel 38 van het Verdrag verbiedt VGV en bepaalt op duidelijke wijze:

“De partijen nemen de wetgevende of andere maatregelen die nodig zijn om te waarborgen dat de volgende opzettelijke gedragingen strafbaar worden gesteld:

- a) excisie, infibulatie of het toebrengen van andere verminkingen aan de grote of kleine schaamlippen of de clitoris van een vrouw of een deel daarvan;
- b) een vrouw dwingen of ertoe bewegen de onder a) genoemde handelingen te ondergaan;
- c) een meisje aanzetten, dwingen of ertoe bewegen de onder a) genoemde handelingen te ondergaan.”

Het Verdrag beperkt zich niet tot het aanklagen van VGV, maar voorziet in hoofdstuk VI met als titel “Onderzoek, vervolging, procesrecht en beschermende maatregelen” een hele reeks aan verplichtingen om onmiddellijke en geschikte preventieve reacties te garanderen, net als een goede risicobeoordeling en -beheer. Het bevat ook beschermende maatregelen die zich uitstrekken tot de zittingen in de rechtbank, juridische bijstand en van de uitbreiding van de verjaring tot na de meerderjarigheid

37 EHRM, Arrest Loizidou t. Turkije, nr. 1531/89, 23 maart 1995. Document raadpleegbaar via [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{{itemid}}:{{«001-57920}}}}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{{itemid}}:{{«001-57920}}) (laatste raadpleging op 13 december 2013).

38 Meer precies bepaalt artikel 75, §3: “Dit Verdrag treedt in werking op de eerste dag van de maand die volgt op het verstrijken van een tijdvak van drie maanden na de datum waarop 10 ondertekenaars, waaronder ten minste acht lidstaten van de Raad van Europa, overeenkomstig de bepalingen van het tweede lid hun instemming door het Verdrag te worden gebonden tot uitdrukking hebben gebracht.”

van het slachtoffer. Het Verdrag legt ook de nadruk op de noodzaak om rekening te houden met het hoger belang van het kind (het Verdrag richt zich ook minderjarigen³⁹)⁴⁰.

Artikel 44 vereist dat de uitoefening van de bevoegdheid niet ondergeschikt is aan de voorwaarde dat de feiten ook strafbaar gesteld worden op het grondgebied waar ze gepleegd werden. De Staten die partij zijn moeten de jurisdictie van een derde land aanvaarden in het geval er VGV gepleegd wordt door of tegen een persoon afkomstig van of verblijvende in dat land, ongeacht VGV in dat land een strafbaar feit is.

De straf kan ten slotte niet symbolisch zijn: artikel 45, §1 dringt aan op effectieve, proportionele en afschrikkende sancties ten opzichte van de ernst van het misdrijf. Er zijn uiteraard verzwarende omstandigheden voorzien in geval van herhaling en minderjarigheid van het slachtoffer⁴¹.

39 Zie artikel 3, f): "omvat het begrip „vrouwen” ook meisjes jonger dan 18 jaar."

40 Artikelen 49 tot 58.

41 41. Artikel 46.

De teksten van de Europese Unie

Het Europees Handvest van de grondrechten voorziet bepalingen die gelijkaardig zijn aan de universele teksten die de rechten van de mens beschermen: artikel 2 garandeert het recht op leven, artikel 3 de integriteit van de persoon; het verbod op foltering en op onmenselijke of vernederende bestraffingen of behandelingen is geformaliseerd in artikel 4. Artikel 21, §1 verbiedt discriminatie dat met name gebaseerd is op geslacht. Er is geen enkele bepaling specifiek gewijd aan VGV.

De nationale rechters die zetelen in strafzaken zijn het niet gewoon om het Unierecht toe te passen⁴². De superioriteit van het Handvest van de grondrechten is voorzeker een vaststaand feit, maar gezien de progressieve ontwikkeling van het Europees strafrecht, moet de Belgische rechter inmiddels rekening houden met het EU-recht.

Wat de Europese instellingen betreft, hebben het Parlement en de Raad sinds 2001 verschillende resoluties aangenomen inzake de strijd tegen VGV⁴³. In de resolutie van 5 april 2011 heeft het Europees Parlement een strategie voorgesteld ter bestrijding van het geweld tegen vrouwen, waaronder VGV, als basis van toekomstige wetgevende instrumenten in het strafrecht tegen gendergerelateerd geweld. Het bevat

42 Met betrekking tot de voorrang van dit recht, benadrukte Pierre d'Argent, en deze opmerking is essentieel voor onze rechterlijke macht: « L'ordre juridique de l'Union européenne présente à cet égard une particularité, qui vient le différencier du droit international général. En effet, depuis l'arrêt Simmenthal, sans doute faut-il considérer que le droit communautaire, en tant qu'ordre juridique faisant partie intégrante des ordres juridiques nationaux des États membres, contient une obligation adressée aux États membres et à leurs organes de reconnaître la primauté du droit de l'Union. Dans l'ordre juridique de l'Union, les États membres n'auraient donc plus de choix à cet égard, de telle manière que la préférence accordée à l'application du droit interne plutôt qu'à celle du droit européen constituerait en elle-même un manquement à cette obligation de primauté, en plus de la méconnaissance de la norme européenne ignorée. P. d'ARGENT, op.cit., p. 6. Zie ook de officiële website van de EU via de volgende link: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/?uri=LEGISSUM:l14547> (laatste raadpleging op 29 november 2013).

43 Zie meer bepaald: Resolutie van het Europees Parlement over genitale verminking van vrouwen (2001/2035(INI)); Resolutie van het Europees Parlement van 16 januari 2008 - Naar een EU-strategie voor de rechten van het kind (2007/2093(INI)), Resolutie van het Europees Parlement van 24 maart 2009 over de strijd tegen genitale verminking van vrouwen in de EU (2008/2071(INI)).

een duidelijk kader (beleid, preventie, bescherming, vervolging, bijstand en samenwerking) dat gevolgd zal worden door een actieplan van de Unie⁴⁴. De Strategie voor de gelijkheid van vrouwen en mannen (2010-2015) van de Europese Commissie⁴⁵ legt eveneens de nadruk op het belang van de strijd tegen VGV:

“Er zijn veel vormen van geweld waaraan vrouwen worden blootgesteld omdat zij een vrouw zijn. Het gaat onder andere om huiselijk geweld, seksuele intimidatie, verkrachting, seksueel geweld in conflicten en schadelijke gebruiken en tradities, zoals genitale verminking, gedwongen huwelijken en eerwraak. Naar schatting is in Europa 20% tot 25% van de vrouwen ten minste eenmaal in hun leven het slachtoffer geweest van fysiek geweld en er zijn schattingen dat een half miljoen vrouwen in Europa genitale verminking hebben ondergaan.

In het actieplan ter uitvoering van het programmavanStockholmlijgt denadrukopde bescherming van slachtoffers van misdrijven, waaronder vrouwelijke slachtoffers van geweld en genitale verminking, en wordt een brede EU-strategie voor gendergerelateerd geweld aangekondigd.

Het Vrouwenhandvest voorziet bovendien in een uitgebreid en doeltreffend beleidskader om gendergerelateerd geweld te bestrijden en in maatregelen, onder andere op strafrechtelijk gebied, om binnen de grenzen van de bevoegdheid van de EU de genitale verminking van vrouwen in Europa eens en voor altijd uit te bannen⁴⁶.”

De Europese Raad, die belast is met werkgelegenheid en sociale zaken, heeft op 7 mei 2011 een nieuw verdrag aangenomen voor de gelijkheid tussen mannen en vrouwen.

44 Resolutie van het Europees Parlement van 5 april 2011 over de prioriteiten en het ontwerp van een nieuw beleidskader van de EU voor de bestrijding van geweld tegen vrouwen (2010/2209(INI)). <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0491:FIN:nl:PDF>

45 Document beschikbaar via volgende link: <http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/> (laatste raadpleging op 29 november 2013).

46 Ibidem, p.24.

De tekst bevestigt in het bijzonder opnieuw de noodzaak van de strijd en de versterking van de preventie van geweld tegen vrouwen en de bescherming van de slachtoffers en benadrukt de rol van mannen en jongens om het geweld tegen vrouwen uit te roeien⁴⁷.

We kunnen in het algemeen ook verwijzen naar de Richtlijn 2012/29/EU van het Europees Parlement en de Raad (van 25 oktober 2012) dat de minimumnormen voor de rechten, ondersteuning en bescherming van slachtoffers van strafbare feiten vaststelt. Zoals de titel aanduidt, heeft deze richtlijn als doel om een heel aantal rechten toe te kennen aan slachtoffers in het kader van strafprocedures. De 17e overweging van de preambule van deze richtlijn richt zich uitdrukkelijk op VGV door het als “gendergerelateerd geweld” te beschouwen en verduidelijkt: “Vrouwelijke slachtoffers van gendergerelateerd geweld, en hun kinderen, hebben vaak behoefte aan bijzondere ondersteuning en bescherming, in verband met het hoge risico van secundaire en herhaalde victimisatie, van intimidatie en van vergelding in verband met dergelijk geweld.”

Alhoewel deze tekst de Lidstaten niet uitdrukkelijk uitnodigt om VGV aan te klagen, bevat het een hele reeks aan verplichtingen die vanuit het standpunt van het slachtoffer voordelig zijn voor de vervolging van zulke misdrijven. De Lidstaten zijn krachtens artikel 27 van de richtlijn verplicht om het ten laatste tegen 16 november 2015 om te zetten. Gezien het belang van deze tekst, komen we hier nog op terug in onze analyse.

In een resolutie van 6 februari 2014 heeft het Europees Parlement de Staten aangespoord om te handelen: “overwegende dat de preventie van VGV een internationale grondrechtenverplichting van elke lidstaat vormt op grond van algemene aanbeveling nr. 14 over vrouwenbesnijdenis van het VN-comité voor de uitbanning van discriminatie

47 Document beschikbaar via volgende link: http://www.concilium.europa.eu/uedocs/cmcc_data/docs/pressdata/fr/lisa/119631.pdf (laatste raadpleging op 21 december 2013).

van vrouwen en Richtlijn 2012/29/EU tot vaststelling van minimumnormen voor de rechten, de ondersteuning en de bescherming van slachtoffers van strafbare feiten, waarin VGV aangeduid wordt als een vorm van genderspecifiek geweld en met het oog waarop, onder meer, minimumnormen voor de bescherming vastgesteld moeten worden⁴⁸.”

Afdeling 3: De goedkeuring van het artikel 409 van het Strafwetboek

In deze afdeling stellen we de wil van de Belgische wetgever vast om zijn beloftes omtrent de criminalisering en vervolging van VGV na te leven (§1). Nadat we de wet in perspectief geplaatst hebben (§2), bespreken we de tekst van artikel 409 van het Strafwetboek (§3).

§1. Naleving van internationale en regionale verplichtingen en duidelijke wetgevende boodschap

Door de goedkeuring van artikel 409 van het Strafwetboek, is België verplicht om de hogere waarde van het internationaal recht en de verbintenissen die voortvloeien uit de teksten waarvan het partij is, na te leven. De voorbereidende werken verwijzen uitdrukkelijk naar deze wil, door het volgende uit te leggen:

“Ter zake is rekening gehouden met de internationale aanbevelingen en verplichtingen, in het bijzonder met resolutie 48/104 van de algemene vergadering van de Verenigde Naties dragende verklaring over de uitschakeling van geweld tegen vrouwen, met de resolutie van de Wereldgezondheidsorganisatie betreffende de gezondheid van moeder en kind en gezinsplanning: traditionele en voor de gezondheid van vrouwen en kinderen nadelige praktijken, en met artikel 24.3 het Internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind op grond waarvan de Staten alle passende doeltreffende maatregelen moeten nemen met het oog op de afschaffing van traditionele methoden die schadelijk zijn voor de gezondheid van de kinderen⁴⁹.”

48 Resolutie van het Europees Parlement van 6 februari 2014 over de mededeling van de Commissie met als titel “Naar het uitbannen van vrouwelijke genitale verminking” 2014/2511(RSP). Document beschikbaar via <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2014-0105+0+DOC+XML+V0//NL> (laatste raadpleging op 5 mei 2014).

49 Belgische Kamer van volksvertegenwoordigers, Wetsontwerp

België had genoeg kunnen nemen met het vervolgen van VGV op basis van de bestaande bepalingen in ons Strafwetboek, zoals artikel 400 (ernstige slagen en verwondingen) of artikel 417ter (foltering) of 417quater (onmenselijke behandeling: we willen er nogmaals op wijzen dat deze bepaling een verzwarende omstandigheid voorziet met betrekking tot een ernstige verminking); zoals Isabelle Wattier doet opmerken in haar analyse van de parlementaire werken: (vrije vertaling) *“De bekrachtiging van een strafrechtelijke bepaling is ingegeven door de bezorgdheid van de Belgische wetgever om elke dubbelzinnigheid over het strafrechtelijk afkeurenswaardig karakter van zulke praktijken weg te nemen en de betrokken personen ertoe te leiden om zich hiervan af te wenden⁵⁰.”*

Beter gezegd, de parlementaire werken specificeren het volgende:

“Krachtens de bepaling worden op specifieke wijze de feiten gestraft die thans, naar gelang van de omstandigheden, onder verschillende artikelen, maar in het bijzonder onder artikel 400 van het Strafwetboek kunnen vallen.”
“Rekening houdend met de omvang van het probleem is evenwel ervoor geopteerd te voorzien in een specifieke bepaling op grond waarvan feiten van seksuele verminking op ondubbelzinnige wijze strafbaar worden gesteld⁵¹.”

En

“Uit de hoorzittingen is evenwel gebleken dat de invoeging in het Strafwetboek van een specifieke strafbaarstelling wat betreft rituele praktijken zoals besnijdenis of infibulatie, een zeer belangrijke symbolische en levensbeschouwelijke dimensie heeft en daarenboven noopt tot een vervolgingsbeleid. Dit standpunt is volstrekt begrijpelijk. Het doel

betreffende de strafrechtelijke bescherming van minderjarigen, Gewone zitting 1998-1999, 4 januari 1999, Parl. St. 1907/1 - 98/99, p. 16.

50 I. WATTIER, « Les mutilations des organes génitaux féminins », in BOSLY H-D. en DE VALKENEER C. (onder de dir. van), *Les infractions, volume 2 : Les infractions contre les personnes*, Larcier 2010, p. 450.

51 Parl. St. Kamer 1998-1999, nr. 1907/1, *op.cit.*, p. 16.

van een specifieke strafbaarstelling is dat de betrokkenen afzien van die praktijken en dus vooral dat er zich een mentaliteitswijziging voordoet bij de betrokken personen en Staten⁵².”

De *ratio legis* bestaat dus uit het bekendmaken van een duidelijke boodschap om nadelige seksuele verminkingen, buiten het medisch-therapeutisch gebied om, te verbieden. De keuze van de Belgische wetgever gaat trouwens duidelijk in de richting van de leidende beginselen van de VN over de uitwerking van juridische instrumenten betreffende VGV, die het volgende uiteenzetten: *“Legislation should specifically define, prosecute and punish FGM. Although female genital mutilation may be prosecuted under general criminal legislation such as assault, or constitutional measures such as equality and protection from violence, for the most effective implementation, drafters should create legislation specific to FGM⁵³.”*

Bovendien, zoals benadrukt door talrijke studies, weerspiegelt VGV duidelijk een sociale wil om de seksualiteit en autonomie van de vrouw te controleren. Verder zijn de gevolgen van VGV zo ernstig dat het een essentiële humanitaire vereiste is om het te veroordelen. Door ze op specifieke wijze te bestraffen, legt men de nadruk op een duidelijk verbod op hetzelfde niveau als de inbreuk.

Alhoewel ten slotte strafrechtelijke vervolging mogelijk is zonder specifieke strafbaarstelling, is er een risico dat de straf lichter is. Een lichtere kwalificatie kan belangrijke gevolgen hebben op de schadeloosstelling van ten nadele van het slachtoffer. Het Zwitserse voorbeeld spreekt voor zich. Stephan Trechsel en

52 Belgische Senaat, Wetsontwerp betreffende de strafrechtelijke bescherming van minderjarigen - Verslag namens de Commissie voor de Justitie uitgebracht door Mevrouw Nathalie de T'SERCLAES, Parl. St. Senaat 1999-2000, 24 mei 2000, nr. 2-280/5, p. 103.

53 UN Women, Virtual knowledge centre to end violence against women and girls, *Guiding principles for drafting legislation on Female Genital Mutilation*. Document beschikbaar via <http://www.endvawnow.org> (laatste raadpleging op 10 juni 2014).

Regula Schlauri verduidelijkten namelijk het volgende: (Vrije vertaling) “*Tot nu toe heeft Zwitserland altijd achter het idee gestaan dat VGV de wezenlijke elementen van ernstige lichamelijke verwondingen bevatte. Nochtans heeft deze bewering niet het voorwerp uitgemaakt van de meest grondige juridische rechtvaardiging. Nochtans is het niet evident om te beschouwen dat VGV onder art. 122 Sw. valt, zoals op het eerste zicht lijkt. Alleen al het feit dat er verschillende vormen van VGV bestaan en dat de voorwaarden waaronder ze uitgevoerd worden kunnen variëren, vraagt om een gedifferentieerder juridisch onderzoek. Dit geldt ook voor de andere medische ingrepen die over het algemeen gelinkt zijn aan infibulatie, zoals defibulatie of herinfibulatie. Het is dus aangeraden om de gevolgen van de eerste ingreep (besnijdenis, infibulatie) en andere operaties (defibulatie en herinfibulatie) te onderwerpen aan een ander strafrechtelijk regime*⁵⁴”. Gelukkig is de Zwitserse wetgever tussengekomen en heeft het een artikel in het Strafwetboek opgenomen dat VGV bestrijdt zonder een onderscheid te maken tussen de verschillende vormen van VGV, zelfs indien het om herinfibulatie gaat⁵⁵. Deze bepaling is op 1 juli 2012 in werking getreden.

§2. De Belgische context

Het wetsontwerp werd aanvankelijk ontwikkeld tijdens de 49e legislatuur (1995-1999), volgend op een regeringsaankondiging van 30 augustus 1996 ter goedkeuring van de maatregelen ter preventie, bestraffing en bijstand aan slachtoffers op het gebied van seksuele misdrijven. Het was in de eerste plaats te doen om een reactie op

54 S. TRECHSEL en R. SCHLAURI, « Les mutilations génitales féminines en Suisse – Expertise juridique », *Revue internationale de criminologie et de police technique et scientifique*, 2005, vol 04/05, p. 395.

55 Dit artikel werd als volgt opgesteld: « *Celui qui aura mutilé des organes génitaux féminins, aura compromis gravement et durablement leur fonction naturelle ou leur aura porté toute autre atteinte sera puni d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire de 180 jours-amende au moins. Quiconque se trouve en Suisse et n'est pas extradé et commet la mutilation à l'étranger est punissable. Art. 7, 4e en 5e alinea is toepasselijk.*”

de zedenfeiten die gepleegd werden in de jaren '90 (zaak Dutroux en consorten). In ruimere zin vormden de gebeurtenissen van de zomer van '96 de gelegenheid om vragen te stellen over het toereikend gehalte van de strafrechtelijke bepalingen die (seksueel of ander) misbruik van kinderen bestraffen. De bestraffing van besnijdenis is dus opgenomen in een algemenere wet ter bescherming van minderjarigen⁵⁶.

De wet van 28 november 2000 is innoverend door het opnemen van de strafbaarstelling van VGV, dat tot dan toe onbestaande was. Het is opgenomen in een wet voor minderjarigen, maar de strafbaarstelling richt zich tegelijkertijd ook op meerderjarige slachtoffers. Het was absoluut noodzakelijk om een antwoord te bieden op een nieuwe realiteit in België. Uiteindelijk doet de tekst zoals die aangenomen werd, verschillende vragen rijzen, zoals we hieronder zullen zien.

§3. De tekst

Artikel 409 van het Strafwetboek dat uiteindelijk aangenomen werd in de wet van 28 november 2000 is op 27 maart 2001 in werking getreden. Dit artikel bepaalt:

“§1. Hij die eender welke vorm van verminking van de genitaliën van een persoon van het vrouwelijk geslacht uitvoert,

56 Parl.St. Kamer 1998-1999, nr. 1907/1, op.cit., p. 3-6. Het ontwerp dat voorbereid werd door experts en voorgesteld werd door de toenmalige Minister van Justitie, de heer Marc Verwilghen, geeft drie belangrijke doelstellingen aan deze wet:

1/ de strafwetgeving moderniseren, langs de ene kant door beschermende bepalingen van het Kinderrechtenverdrag die op alle minderjarigen onder de 18 jaar toepasselijk zijn, te integreren en langs de andere kant door het geregistreerde gehoor van de kinderen en het gebruikmaken van videoconferentie tijdens het proces te legaliseren om te vermijden dat de kinderen voor een tweede keer het slachtoffer worden.

2/ het Strafwetboek coherenter maken, wat wil zeggen dat de inbreuken die specifiek tegen kinderen gericht zijn, zoals de verwaarlozing van het kind of het onthouden van levensmiddelen en verzorging, werden gehergroepeerd in een afzonderlijk hoofdstuk. Bepaalde straffen werden ook aangepast.

3/ de strafrechtelijke bescherming van minderjarigen opvoeren door middel van het Strafwetboek, in de eerste plaats door de invoering van verzwarende omstandigheden die ofwel gelinkt zijn aan de minderjarigheid van het slachtoffer, ofwel aan de gevolgen van de invoering voor het kind.

vergemakkelijkt of bevordert, met of zonder haar toestemming, wordt gestraft met gevangenisstraf van drie jaar tot vijf jaar.

De poging wordt gestraft met gevangenisstraf van acht dagen tot een jaar.

§2. Indien de verminking uitgevoerd wordt op een minderjarige of met een winstoogmerk, is de straf opsluiting van vijf jaar tot zeven jaar.

§3. Indien de verminking een ongeneeslijk lijkende ziekte of een blijvende ongeschiktheid tot het verrichten van persoonlijke arbeid heeft veroorzaakt, is de straf opsluiting van vijf jaar tot tien jaar.

§4. Wanneer de verminking zonder het oogmerk om te doden, toch de dood ten gevolge heeft, is de straf opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar.

§5. Is de in §1 bedoelde verminking op een minderjarige of een persoon die uit hoofde van zijn lichaams- of geestestoestand niet bij machte is om in zijn onderhoud te voorzien, uitgevoerd door zijn vader, moeder of andere bloedverwanten in de opgaande lijn, of door enige andere persoon die gezag heeft over de minderjarige of de onbekwame, of door een persoon die hen onder zijn bewaring heeft, of door een persoon die occasioneel of gewoonlijk samenwoont met het slachtoffer, dan wordt het minimum van de bij de §1 tot 4 bepaalde straffen verdubbeld in geval van gevangenisstraf en met twee jaar verhoogd in geval van opsluiting.”

Artikel 409 is niet opgenomen in titel VII van het Strafwetboek inzake misdaden en wanbedrijven tegen de orde der familie en tegen de openbare zedelijkheid, net als bijvoorbeeld verkrachting, maar wel onder titel VIII dat betrekking heeft op misdaden en wanbedrijven tegen personen. Het hoort bij hoofdstuk 1 dat moord, opzettelijke lichamelijke letsels, foltering en onmenselijke of vernederende behandeling bevat. Het is uiteraard inbegrepen in opzettelijke lichamelijke letsels. Het rechtvaardigt

zwaardere straffen dan diegene die voorzien zijn door de teksten van het gemeen recht inzake opzettelijke slagen en verwondingen.

Artikel 409 wordt vergezeld van specifieke maatregelen ter verruiming van de vervolgingsmogelijkheden en ter garantie van de doeltreffendheid ervan. Zo wordt de verjaringstermijn verlengd (artikel 21bis van de voorafgaande titel van het Strafvorderingswetboek), de bevoegdheid van de Belgische rechter wordt uitgebreid tot feiten die gepleegd worden buiten België (artikel 10ter, 2° van de voorafgaande titel van het Strafvorderingswetboek) en de opheffing van het beroepsgeheim wordt vereist indien de houder geconfronteerd wordt met gevallen van seksuele verminking van minderjarigen (artikel 458bis van het Strafwetboek).

Behalve het feit dat men kan gebruikmaken van de mechanismen die voorzien zijn voor mishandelde minderjarigen, stellen we een wetgevende leemte vast inzake de bescherming van het slachtoffer in geval van aangifte van VGV. De Wetgever zou zich hebben kunnen laten inspireren door andere bepalingen, zoals bijvoorbeeld diegene die mensenhandel bestrijden, door op zijn minst een administratieve bescherming van de slachtoffers in te voeren via de afgifte van een verblijfstitel in België. Voor zover het vaak gaat om een intra familiale misdaad, is het moeilijk om een uitgesproken bepalingen te voorzien. De klassieke diensten van jeugdhulpverlening zouden in voorkomend geval kunnen ingrijpen. Gezien de uitdagingen verdient de problematiek maar dan slechts een reflectie.

HOOFDSTUK I: STUDIE VAN ARTIKEL 409 VAN HET STRAFWETBOEK

Na bespreking van de materiële bestanddelen van het misdrijf (afdeling 1), zal huidig hoofdstuk de aansprakelijkheidsvormen behandelen, vertrekkende van strafbare gedragingen (afdeling 2) en verzwarende omstandigheden (afdeling 3). Het ontbreken van rechtspraak verhindert duidelijk een diepgaand onderzoek van artikel 409 van het strafwetboek. Toch zullen we proberen om een nuttige toelichting te doen met bijzondere aandacht voor de hoedanigheid van de slachtoffers en daders, rekening houdend met de uitdagingen qua vervolging.

Afdeling 1. De materiële bestanddelen van het misdrijf

Artikel van het Strafwetboek bevat twee belangrijke kenmerken die de inbreuk VGV vormen, met name: een verminking onder eender welke vorm van de geslachtsorganen (§1) en een slachtoffer van het vrouwelijk geslacht (§2). De toestemming van het slachtoffer heeft geen invloed op het bestaan van het delict (§3).

De wetgever heeft gekozen voor een vereenvoudigde versie van de strafbaarstelling. Aangezien er geen rechtspraak is, is er niets buiten een beperkte rechtsleer, dat de genoemde bestanddelen versterkt. Niettemin gaan we dieper in op deze elementen.

§1. Een verminking: gehele of gedeeltelijke verwijdering van genitale organen

Eén van de moeilijkheden rond de afbakening van de strafbaarstelling heeft betrekking op het ontbreken van een definitie van verminking. Artikel 409 geeft het type van seksuele verwondingen niet op, maar vermeldt de bestraffing van alle vormen van verminking van de geslachtsorganen. Door een algemene betekenis als “alle vormen van verminking” aan te nemen, kan de verwonding ook gedeeltelijk zijn.

Voor zover de wetgever VGV niet afbakent en gezien de verplichting van de staat om de internationale bepalingen ter zake na te leven, moet men verwijzen naar de definitie die aangenomen is door de WHO⁵⁷. Maakt de wetgever, door zich te richten op alle vormen van verminking, het naar het voorbeeld van de overgenomen grammaticale formulering, mogelijk om een bestraffing te overwegen die uitgebreid is tot de vier mogelijke vormen van VGV? Het klopt dat de voorbereidende werken de inbreuk definiëren door te wijzen op het volgende: “*Onder verminking moet worden verstaan, de gedeeltelijke of volledige ablatie van een orgaan, waarbij in het bijzonder de besnijdenis van de vrouw en infibulatie wordt bedoeld.*”⁵⁸ De zelfde werken verduidelijken het volgende: “*Het begrip heeft evenwel geen betrekking op sommige kleine aantastingen van de geslachtsorganen, zoals piercing en tatoeage.*”⁵⁹ Daaromtrent willen we de nadruk leggen op het feit dat de 4e vorm

57 Zie Inleiding

58 Parl.St. Kamer 1998-1999, nr. 1907/1, *op.cit.*, p. 16.

59 Ibidem. Zie ook: MEGANCK, *Homicide volontaires et lésions corporelles volontaires*, Postal Memorialis, september 2013, p.76.

van verminking die overwogen wordt in de indeling van VGV niet gelijk gesteld kan worden met “een esthetische piercing” dat bijvoorbeeld het dragen van een juweel op het oog heeft, maar natuurlijk wel met een aantasting die bestaat uit het doorboren van de vrouwelijke geslachtsorganen. De misdaden die in aanmerking genomen moeten worden, zijn, volgens de geest van de wetgever, de nadelige traditionele praktijken met inbegrip van een verminking van type 4.

Op nog meer verrassende wijze doet de herinfibulatie ook vragen rijzen. En dit is des te onrustwekkender aangezien bepaalde artsen dit in België al uitgevoerd zouden hebben. Myriam Dieleman rapporteerde in dat verband, door te verwijzen naar verschillende analyses, dat: *(Vrije vertaling)* “Hoewel de meerderheid van de gynaecologen zich tegen iedere medicalisering uitsprak, was ongeveer een vijfde van de ondervraagden van mening dat het een vorm van “risicovermindering” was door de gevolgen van een “traditionele” herinfibulatie te minimaliseren. De workshops rond situatie / analyses die gehouden werden in het kader van de Gezamenlijke Strategie voor de strijd tegen VGV hebben aangetoond dat de bezorgdheid om het “antwoorden op de vraag van vrouwen” en een houding van “respect voor de cultuur”, dat vaak versterkt wordt door een algemene onwetendheid van de problematiek, allemaal factoren zijn die deze situatie kunnen verklaren.⁶⁰” Hieruit leiden we de noodzaak af van de verduidelijking van de wettekst!

De detectie van het type van verminking is echter niet steeds eenvoudig. En de nuance tussen bepaalde types van VGV is moeilijk vast te stellen. Zelfs gespecialiseerde artsen ondervinden moeilijkheden om een juiste diagnose te kunnen stellen. Het is belangrijk om het geheel van verminkingen die gerechtvaardigd worden wegens culturele, sociale of religieuze redenen te bekijken om alle slachtoffers een garantie

op bescherming te kunnen geven. Bovendien kan een slachtoffer van VGV een nieuwe vorm van verminking ondergaan⁶¹. Céline Verbrouck en Patricia Jaspis hebben het als volgt uitgelegd: *(Vrije vertaling)* “Een meisje kan deze praktijk meerdere keren ondergaan (om een eerste besnijdenis die als niet volmaakt of slecht uitgevoerd wordt beschouwd opnieuw te doen, om een nog te grote infibulatie nog meer te sluiten, om het kind te genezen van een ziekte, enz.). Zelfs op volwassen leeftijd kan een vrouw onderworpen worden aan nieuwe besnijdenissen, als sanctie of wegens andere motieven (bijvoorbeeld ten gevolge van de dood van een familielid, door een slechte oogst, door de verschijning van een cyste, om een vrouw te genezen van een ziekte, voor een nakend huwelijk of om het verlies van de maagdelijkheid te verdoezelen). Een besneden vrouw - door het dichtgaan van de wonde of hechting - ondergaat over het algemeen meerdere malen seksueel geweld in de loop van haar leven aangezien ze gedesinfibuleerd en later geheerinfibuleerd kan worden, al dan niet vrijwillig, ten gevolge van seksuele betrekkingen of bevallingen.⁶²”

Tot slot willen we de aandacht vestigen op de genitale verminking die in een ziekenhuisomgeving uitgevoerd wordt. Op het moment dat VGV uitgevoerd wordt “volgens de traditie”, vindt dit plaats buiten een medische omgeving. Het gaat om operaties zonder enige bescherming, met een verhoogd risico op infecties en soms dodelijke complicaties. De wet staat echter geen uitzonderingen toe: zelfs in geval van VGV die uitgevoerd wordt door professionals afkomstig uit een medische omgeving in onberispelijke hygiënische omstandigheden, is het wettelijk verbod duidelijk. Artsen kunnen dus geen bepaalde noodtoestand

60 M. DIELEMAN, *Excision et Migration en Belgique francophone, Rapport de recherche de l'Observatoire du sida et des sexualités pour le GAMS Belgique, op cit.*, p.109-144.

61 Tijdens de parlementaire werkzaamheden heeft mevrouw Khadiatou Diallo, stichtend lid en voorzitter van GAMS (Groupement pour l'abolition des mutilations sexuelles - vzw) melding gemaakt van het geval van een meisje dat ziek werd ten gevolge van een infibulatie en gehospitaliseerd werd in België om gedefibuleerd te worden. Haar broer liet haar twee dagen later herinfibuleren in Nederland. Cf. Parl.St. Kamer 1998-1999, nr. 2-280/5, op.cit., p. 56.

62 C. VERBROUCK en P. JASPIS, « Mutilations génitales féminines : quelle protection ? », *R.D.E.*, 2009, nr. 153, p.133.

inroepen door zich te beroepen op bevestigende aspecten voor een chirurgische ingreep in een ziekenhuisomgeving. Zoals Stephan Trechsel en Regula Schlauri in hun studie hebben aangehaald: (Vrije vertaling) *“In het algemeen is er reden om het argument krachtig te verwerpen: “Het is beter dat ik de ingreep op een technisch onberispelijke wijze uitvoer dan het slachtoffer in de handen van een vrouw die de besnijdenis uitvoert achter te laten.”*⁶³”

Het is duidelijk dat de problemen rond de vaststelling van het type van VGV of de praktijken rond herhaling van VGV geen obstakel zouden mogen vormen voor de toepassing van artikel 409 van het Strafwetboek. Zoals we verder zullen zien in deze studie, is het echter doorslaggevend om alle gerechtelijke spelers (leden van het parket, magistraten, experts, personeel van slachtofferhulpverlening, enz.) op te leiden, gezien het technisch karakter van de strafbaarstelling.

§2. Een persoon van het vrouwelijk geslacht

Artikel 409 vormt in principe geen probleem voor de seksuele identiteit van het slachtoffer, een identiteit die mannen uitsluit. De verminking van de mannelijke geslachtsorganen wordt dus niet specifiek bestreden. Zij kunnen nochtans in voorkomend geval het voorwerp uitmaken van vervolgingen door middel van andere preventies: foltering, onmenselijke behandeling, vernederende behandeling of slagen en verwondingen met het verlies van een orgaan als verzwarende omstandigheid.⁶⁴

De focus op het vrouwelijk geslacht is uiteraard gebaseerd op de aard zelf en het doel van VGV. Marc Verwhilgen, toenmalig Minister van Justitie herhaalde tijdens de voorbereidende werken het volgende: *“Het*

*voorgestelde artikel werd ingevoerd omdat de rituele verminkingen zich voornamelijk ten aanzien van vrouwen hebben geprofileerd. Men heeft aldus het onderscheid willen maken met de gewone slagen en verwondingen. De castraties ressorteren aldus wel onder het gemeenrecht. Dit wordt algemeen aanvaard door de rechtspraak. Tevens is er de VN-resolutie nr. 48/104 die gericht is op het uitschakelen van het geweld dat specifiek op vrouwen is gericht. Dit betekent niet dat er geen rechtsgrond bestaat voor verminking bij mannen. Men kan steeds terugvallen via de opzettelijke slagen en verwondingen. Er is stricto sensu geen sprake van een discriminatie. Er is wel een duidelijk signaal naar een praktijk die niet aanvaardbaar en barbaars is.”*⁶⁵

Het VN-comité voor de uitbanning van discriminatie van vrouwen brengt volgende algemene opmerking duidelijk onder woorden: *“Traditional attitudes by which women are regarded as subordinate to men or as having stereotyped roles perpetuate widespread practices involving violence or coercion, such as family violence and abuse, forced marriage, dowry deaths, acid attacks and female circumcision. Such prejudices and practices may justify gender-based violence as a form of protection or control of women. The effect of such violence on the physical and mental integrity of women is to deprive them the equal enjoyment, exercise and knowledge of human rights and fundamental freedoms. While this comment addresses mainly actual or threatened violence the underlying consequences of these forms of gender-based violence help to maintain women in subordinate roles and contribute to the low level of political participation and to their lower level of education, skills and work opportunities.”*⁶⁶

De voorbereidende werken vermelden ook het volgende: *“Het nieuwe artikel heeft*

63 S. TRECHSEL en R. SCHLAURI, op.cit., p.409

64 Cf. artikelen 400, 417, 1° en 417ter 2e alinea, 2° van het Strafwetboek.

65 Parl.St. Kamer 1998-1999, nr. 2-280/5, op.cit., p. 100.

66 CEDAW, General Recommendation No. 19: Violence against women, op.cit., §11.

*enkel betrekking op handelingen inzake de genitale organen van personen van het vrouwelijke geslacht. De reactie van de wetgever op deze gevallen is verantwoord, gelet op de gevolgen ervan voor de geestelijke ontwikkeling en de gezondheid van de personen die van dergelijke handelingen het slachtoffer zijn geworden.*⁶⁷”

De voorbereidende werken sluiten transseksuelen expliciet uit. Het is overigens terecht dat mevrouw Patricia Jaspis, die door de Senaat gehoord werd in haar hoedanigheid van vertegenwoordigster van GAMS, opmerkte dat het wetsontwerp verminking en niet amputatie voorziet⁶⁸.

Door de praktijken van VGV te beschouwen, moet ook de kwestie rond besnijdenis bekeken worden. Frédéric Desportes en Francis Le Gunehec maakten op basis van de Franse rechtspraak een onderscheid tussen circumcisie en excisie: (Vrije vertaling) “*Men is het erover eens dat bepaalde aantastingen van de fysieke integriteit, zoals circumcisie, gerechtvaardigd kunnen worden door culturele of religieuze traditie. Maar deze tolerantie is niet meer in zwang op het moment dat de aantasting die opgelegd wordt door rituele praktijken een bepaalde mate van ernst overschrijden. Zo kan excisie niet gerechtvaardigd worden door een gewoonte.*”⁶⁹”

Zoals vermeld door Isabelle Wattier, die onder andere de voorbereidende werken oproept om haar voorstel te ondersteunen: (Vrije vertaling) “*het verschil in strafrechtelijke behandeling van langs de ene kant excisie en infibulatie die specifiek strafbaar gesteld worden en langs de andere kant circumcisie waarvoor dit niet het geval is, rust op het objectief criterium van de onmetelijkheid op medisch vlak van de respectievelijke risico's op complicaties en fysieke, fysiologische*

en psychische gevolgen.”⁷⁰ Het debat duikt dus regelmatig opnieuw op en lijkt nog niet definitief afgesloten te zijn⁷¹. Andere culturele en religieuze aspecten gaan een rol spelen in de discussie over circumcisie. We willen er nogmaals op wijzen dat in Resolutie 1952 inzake het recht van het kind op fysieke integriteit aangenomen op 1 oktober 2013, de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa circumcisie als een schending van de fysieke integriteit beschouwd heeft⁷².

De leeftijd van het slachtoffer is ook onbelangrijk aangezien de minderjarigheid geen wezenlijk element maareenverzwarende omstandigheid uitmaakt. Hetzelfde geldt voor de persoonlijke hoedanigheid van de dader (ouders, bloedverwanten in de opgaande lijn, personeel met gezag, enz.).

§3. Ontbreken van het in aanmerking nemen van de toestemming van het slachtoffer

De toestemming van het slachtoffer is geen wezenlijk onderdeel en daarom heeft het geen rechtvaardigend effect. De basis van de uitsluiting van de toestemming van het slachtoffer is gelinkt aan de grenzen die toegekend zijn aan het recht op zelfbeschikking van het individu over zijn lichaam. Deze grenzen bestaan uit drie types: de naleving van de openbare orde in

⁷⁰ I. WATTIER, *op.cit.*, p.452.

⁷¹ S. TRECHSEL en R. SCHLAURI, « Les mutilations génitales féminines en Suisse – Expertise juridique », *Revue internationale de criminologie et de police technique et scientifique*, 2005, vol. 04/05, p. 388; D.L. GOLLAHER, *Circumcision: A History Of The World's Most Controversial Surgery*, New York, Basic Books, 2000; L. COPPENS, « To be, or not to be circumcised? », *J.L.M.B.*, 2013, 146-148; D. MEYER, « Expliquer la circoncision », *J.L.M.B.*, 2013, 144-146.

⁷² Deze resolutie vermeldt het volgende: “*The Parliamentary Assembly is particularly worried about a category of violation of the physical integrity of children, which supporters of the procedures tend to present as beneficial to the children themselves despite clear evidence to the contrary. This includes, among others, female genital mutilation, the circumcision of young boys for religious reasons, early childhood medical interventions in the case of intersex children, and the submission to, or coercion of, children into piercings, tattoos or plastic surgery.*” De integrale tekst is beschikbaar via volgende link: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=20174&lang=en> (laatste raadpleging op 19 oktober 2014).

⁶⁷ Parl.St. Kamer 1998-1999, nr. 1907/1, *op.cit.*, p. 16.

⁶⁸ Parl.St. Kamer 1998-1999, nr. 2-280/5, *op.cit.*, p. 62.

⁶⁹ F. DESPORTES en F. LE GUNEHEC, *Droit pénal général*, 15e ed., 2008, Economica, nr. 712.

strikte zin, de menselijke waardigheid en integriteit van de soort⁷³. Een slachtoffer kan zich dus bijvoorbeeld nooit beroepen op zijn toestemming wat de praktijk van verminking betreft om sociale integratie of noodzaak met het oog op een huwelijk te rechtvaardigen en op die manier de schuld van de dader kwijt te schelden.

Integendeel, de toestemming van het slachtoffer, of het nu gegeven is of niet, speelt geen rol: de inbreuk is in zeker zin feitelijk en houdt geen rekening met de geestestoestand van de verminkte persoon. Deze verduidelijking is belangrijk aangezien geen enkel motief van de misvatting op het gebied van gezondheid, geen enkele rechtvaardiging gebaseerd op religie, etnische erkenning, traditie of socio-economische integratie kan worden ingeroepen om verminking te rechtvaardigen.

Men zou hier de sterilisatiebehandelingen die op vraag toegestaan zijn met toestemming van de betrokkene, kunnen inbrengen. Stephan Trechsel en Regula Schläuri hebben echter het volgende doen opmerken: (Vrije vertaling) *“Indien we dit vergelijken met de excisie van de clitoris, hebben we niet te maken met een beperking van levensvooruitzichten, maar een onomkeerbaar verlies van een fysieke (en psychische) functie waarvan we het strafrechtelijk belang al hebben vastgesteld. In tegenstelling tot wat er gebeurt in geval van een sterilisatie, kunnen we geen enkel compenserend voordeel van een of andere aard inbrengen.”*⁷⁴

Moeten de praktijken uit de esthetische chirurgie, ‘vormgeven van vagina’s’ genoemd, die op vraag van de patiënte uitgevoerd worden, aan de kaak gesteld worden? De voorbereidende werken zijn voornamelijk gericht zijn op de bescherming van het kind in het kader van nadelige traditionele of rituele praktijken. Het is onwaarschijnlijk dat deze nieuwe praktijken uit de plastische chirurgie

onder het toepassingsgebied van artikel 409 vallen⁷⁵.

Er moet echter nagedacht worden over deze kwestie voor zover dit type van chirurgie een vorm van onderdrukking van de vrouw zou kunnen beogen en nadelige gevolgen voor de gezondheid zou kunnen hebben. Is de culturele uitzondering zo vanzelfsprekend? Wat moet men als antwoord geven aan een vrouw die absoluut geherinfibuleerd wil worden bijvoorbeeld na een bevalling? Zijn alle toegestemde of zelfs vrijwillig gevraagde praktijken door een volwassen persoon wettelijk gerechtvaardigd? We kunnen hier kort verwijzen naar het sadomasochisme. Het Hof van Cassatie was van mening dat opzettelijke slagen en verwondingen in de context van een sadomasochistisch seksleven, niet gerechtvaardigd zijn door de toestemming van het slachtoffer. Deze gedragingen kunnen hooguit vergeven worden krachtens artikel 8, §1 van het EVRM dat het recht op privéleven garandeert. Er is echter een voorwaarde dat zulk recht afzwakt: de gepleegde feiten mogen niet van die aard zijn dat ze een aantasting op de gezondheid van de persoon die ze ondergaat kunnen uitmaken en de toestemming moet wettelijk zijn⁷⁶. Het EHRM heeft deze benadering ondersteund⁷⁷. Om terug te komen op de ingrepen van het type “vormgeven van vagina’s”, is voorzichtigheid aangewezen: een verminkingspraktijk onder geleide van esthetische chirurgie moet de facto niet worden uitgesloten van het toepassingsgebied van artikel 409.

Deze kwestie doet ook in andere Europese landen stof opwaaien, met name in Zweden waar VGV bestraft wordt. Zo heeft Sara

75 C. FALZONE en J. RUTTEN, *Evaluation des lois de 1995 et 2000 en matière de mœurs ainsi que de quelques autres instruments connexes*, Service de la Politique Criminelle, 28 mei 2008. p.110-111. Rapport beschikbaar via de website <http://www.dsb-spc.be/doc/pdf/Evaluation-lois-1995.pdf>. Zie ook: LEYE en J. MEESE, *La législation belge en matière de mutilations génitales féminines et l'application de la loi en Belgique*, ICRH, Gent, april 2004, p. 58.

76 Cass, 6 januari 1998, Pas., 1998, I, 11. Voor meer details: A. DE NAUW, *Initiation au droit pénal spécial*, Kluwer, Waterloo, 2008, p. 2008.

77 EHRM, Zaak K.A. en A.D. t. België, 17 februari 2005. Document raadpleegbaar via de link <http://hudoc.echr.coe.int> (laatste raadpleging vrijdag 13 juni 2014).

73 GENICOT G. GENICOT, « La maîtrise de son corps par la personne », *J.T.*, 1999, p. 594-595.

74 S. TRECHSEL en R.SCHLAURI, *op.cit.*, p.407.

Johndotter namelijk vermeldt dat: *“Further, it is unclear what the official stand is toward cosmetic genital surgery, so called “designer vaginas”. As the Swedish law does not mention age or ethnic background, and should be enforced even if consent has been given, the Act on FGM ought to outlaw genital changes also in non-African women. So far there has not been a legal case against plastic surgeons or gynaecologists for violating the Act on FGM when performing cosmetic (not medically motivated) genital surgery on women in Sweden. However, there is a case where a surgeon received a formal warning from the Swedish Medical Board for having removed too much genital tissue (inner labia and tissue covering the clitoris) from a patient who wanted her inner labia “trimmed” and afterwards felt “mutilated” (news article in Sydsvenskan, 26 Sept, 2007)⁷⁸”*. Een onderzoek geval per geval zal duidelijk geboden zijn.

Afdeling 2: De aansprakelijkheidsvormen

De strafbare gedragingen zijn uiteraard wezenlijk voor de inbreuk. Ze zijn bepalend voor de aansprakelijkheidsvorm die tegen een dader gebruikt kunnen worden. Dit is duidelijk van essentieel belang aangezien de bestraffing ondoeltreffend zou zijn indien enkel de directe daders vervolgd kunnen worden (§1). We onderzoeken ook de poging tot machtiging van VGV (§2) en de aanzetting dat inmiddels bestreden wordt ten gevolge van een wetswijziging (§3).

§1. Het strafbaar gedrag

Om strafbaar te zijn, moet de verminking buiten een ingreep en/of medische of therapeutische zorgen vallen (bijvoorbeeld: operatie gericht op een geslachtsverandering). Daarom preciseert artikel 409, §1 in het geval het niet om één van deze doeleinden gaat, meerdere aansprakelijkheidsvormen: *“Hij die eender welke vorm van verminking van de genitaliën van een persoon van het vrouwelijk geslacht uitvoert, vergemakkelijkt of bevordert (...).”*

Er kunnen dus veel mogelijke misdadige of criminele gedragingen zijn. Gezien de aard maar ook de gegeven rechtvaardigingen aan VGV, was het uiteraard noodzakelijk om op globale wijze te bestraffen. Het gaat namelijk om een fenomeen dat in bepaalde maatschappijen verankerd is en de morele aansprakelijkheid is niet louter individueel. Céline Verbrouck en Patricia Jaspis hebben trouwens het volgende vastgesteld: (Vrije vertaling) *“Het verzet van een ouder tegen de besnijdenis van zijn kind is niet altijd voldoende om het te beschermen.*

VGV moeten namelijk beoordeeld worden in het licht van een extreme sociale druk. Vaak worden niet besneden vrouwen in hun gemeenschap aan de kant geschoven, vinden ze geen man, worden ze beledigd, belaagd, belachelijk gemaakt. Dit

78 S. JOHNSDOTTER, *The FGM Legislation Implemented: Experiences from Sweden*, Malmö University, januari 2009, p. 2. Document beschikbaar via http://www.academia.edu/168482/FGM_in_Sweden_Swedish_legislation_regarding_female_genital_mutilation_and_implementation_of_the_law_Report_Lund_University_2004 (laatste raadpleging op 3 juli 2014).

verklaart dat ondanks eventuele wettelijke verbodsbepalingen of zelfs vervolgingen, VGV blijft bestaan met dezelfde intensiteit. Een besnijdenis wordt in voorkomend geval uitgevoerd zonder medeweten van een ouder of zelfs tegen diens wil in.⁷⁹

Het was dus onmisbaar dat de wetgever koos voor een geschikte aansprakelijkheidsvorm door de vervolgingen niet alleen ten aanzien van de personen die de verminking uitvoeren toe te passen, maar ook ten aanzien van de daders die deel uitmaken van de verantwoordelijken voor het vragen, organiseren of helpen bij zulke praktijk. Het gaat met andere woorden om diegenen die op één of andere manier deelgenomen hebben aan de verminking. De voorbereidende werken rechtvaardigen trouwens deze keuze door het volgende aan te halen: “*Ten slotte heeft het nieuwe artikel niet enkel betrekking op diegenen die de verminkingen uitvoeren, maar ook op diegenen die circuits organiseren om dergelijke verminkingen te verrichten, met inbegrip van de verplaatsing naar een vreemd land waar zulks gemakkelijker kan gebeuren.*”⁸⁰

In hoofde van de dader wordt er geen specifiek opzet verzet. Het morele element dat noodzakelijk is om preventie in te voeren, bestaat uitsluitend uit een algemene intentie. Dit houdt het feit in dat de verminkingsdaad die door de wet verboden wordt, opzettelijk moet gepleegd zijn: de kennis en de wil om een strafbare daad te plegen is dus onmisbaar om een dader te kunnen veroordelen⁸¹.

De deelname is strafbaar zelfs indien de praktijk van VGV niet vergezeld wordt van omstandigheden die door de artikelen 66 en 67 van het Strafwetboek inzake de

principes rond deelneming aan een misdaad of wanbedrijf geïmagineerd worden⁸². De mededaderschap stelt de personen die de VGV vergemakkelijkt of bevordert hebben gelijk met de directe daders van de inbreuk.

§2. De strafbaarstelling van de poging

De poging tot VGV wordt specifiek bestraft door de tweede alinea van §1 van artikel 409 van het Strafwetboek⁸³. Voor de toepasselijke strafmaat, moet er verwezen worden naar de artikelen 52 en 80, 5e alinea van het Strafwetboek dat een minimum van één maand voorziet. Het was belangrijk om de poging strafbaar te maken aangezien de begane inbreuk zonder verzwarende omstandigheden nog steeds niet bestraft wordt als een misdaad. Het is duidelijk dat het strafbaar stellen van de poging een efficiënte strategie blijkt te zijn in het kader van een intelligente preventievoering.

Het bewijzen van de poging kan lastig lijken aangezien men, om de aansprakelijkheid vast te stellen, zich moet baseren op redelijk

82 Ter herinnering, artikel 66 van het Strafwetboek bepaalt:

“Als daders van een misdaad of een wanbedrijf worden gestraft:

Zij die de misdaad of het wanbedrijf hebben uitgevoerd of aan de uitvoering rechtstreeks hebben meegewerkt; Zij die door enige daad tot de uitvoering zodanige hulp hebben verleend dat de misdaad of het wanbedrijf zonder hun bijstand niet had kunnen worden gepleegd;

Zij die, door giften, beloften, bedreigingen, misbruik van gezag of van macht, misdadige kuiperijen of arglistigheden, de misdaad of het wanbedrijf rechtstreeks hebben uitgelokt;

Zij die, het zij door woorden in openbare bijeenkomsten of plaatsen gesproken, hetzij door enigerlei geschrift, drukwerk, prent of zinnebeeld, aangeplakt, rondgedeeld of verkocht, te koop geboden of openlijk tentoongesteld, het plegen van het feit rechtstreeks hebben uitgelokt, onverminderd de straffen die bij de wet bepaald zijn tegen daders van aanzetting tot misdaden of wanbedrijven, zelfs voor het geval dat die aanzetting zonder gevolg is gebleven.”

Artikel 67 van het Strafwetboek bepaalt:

“Als medeplichtigen een misdaad of een wanbedrijf worden gestraft: Zij die onderrichtingen hebben gegeven om de misdaad of het wanbedrijf te plegen;

Zij die wapens, werktuigen of enig ander middel hebben verschaft, die tot de misdaad of het wanbedrijf hebben gediend, wetende dat ze daartoe zouden dienen; Zij die, buiten het geval van artikel 66, §3 met hun weten de dader of de daders hebben geholpen of bijgestaan in daden die de misdaad of het wanbedrijf hebben voorbereid, vergemakkelijkt of voltooid.”

83 We willen opmerken dat het ook gaat om een vereiste van artikel 41 van het verdrag van Istanbul.

79 C. VERBROUCK en P. JASPIS, *Mutilations génitales féminines : quelle protection ? op.cit.*, p.153.

80 Parl.St. Kamer 1998-1999, nr. 1907/1, *op.cit.*, p. 16.

81 F.TULKENS en M. VAN DE KERCHOVE, *Introduction au droit pénal – Aspects juridiques et criminologiques*, Kluwer, 7e editie, 2005, p.362-365. Wat het morele element van de inbreuk betreft, zie ook F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge*, Tome II – L’infraction pénale, Larcier, 2010, p.209 e.v.; F. ROGGEN, « L’élément moral de l’infraction : une controverse obsolète » in *Actualité en droit pénal*, Bruylant, 2010, p.1-34.

uitgesproken uitwendige daden om een begin van uitvoering uit te maken⁸⁴. Artikel 51 van het Strafwetboek definieert de poging op precieze wijze: “Strafbare poging bestaat, wanneer het voornemen om een misdaad of een wanbedrijf te plegen zich heeft geopenbaard door uitwendige daden die een begin van uitvoering van die misdaad of van dat wanbedrijf uitmaken en alleen ten gevolge van omstandigheden, van de wil van de dader onafhankelijk, zijn gestaakt of hun uitwerking hebben gemist.”

Bepaalde vage situaties ontsnappen ongetwijfeld aan vervolging. Bijvoorbeeld een ouder die met zijn kind naar het land van herkomst reist waar een hoge prevalentie van VGV heerst, kan weinig waarschijnlijk een begin van uitvoering verweten worden terwijl er een groot risico is dat de misdaad gepleegd zal worden. Preventie mag niet verward worden met een systematische aangifte van verdenkingen. Zoals we echter later zullen zien, is de bewijsvoering en de vaststelling van de inbreuk complex. Vandaar het belang van het overwegen van een efficiënte internationale samenwerking.

§3. De inmiddels onderdrukte aanzetting

De motieven in verband met de praktijk van VGV hebben druk en aanzetting binnen de betrokken gemeenschap tot gevolg. Christophe Falzone en Joke Rutten hebben terecht vermeld in een rapport dat op 28 mei 2008 gepubliceerd werd door de Dienst voor het Strafrechtelijk beleid over onder andere de wet van 2000, dat men, om VGV beter te bestrijden, diegenen moet bestraffen die het verheerlijken⁸⁵. Het verdrag van Istanbul

beveelt ook de bestraffing van de aanzetting aan⁸⁶.

De Belgische wetgever heeft gereageerd op deze noodzaak en overwogen om artikel 409 van het Strafwetboek te wijzigen. Zo heeft mevrouw Els Van Hoof het initiatief genomen tot de indiening van een wetsvoorstel tot wijziging van bovengenoemd artikel dat tegenwoordig de aanzetting bestraft⁸⁷. De voorbereidende werken verduidelijken dat door deze wijziging “*personen die aanzetten tot, pleiten voor of reclame maken voor genitale verminking bij vrouwen voortaan bestraft kunnen worden. Dat was tot nu toe niet het geval. Familiale en sociale druk kunnen heel belangrijke redenen zijn om over te gaan tot genitale verminking.*”⁸⁸ Vandaar het belang om de bestraffing niet enkel te beperken tot daden en pogingen.

Deze bepaling zou moeten helpen de slachtoffers te beschermen tegen druk en pesterijen met de bedoeling om hen te dwingen om over te gaan tot de verminking. Zo zouden de acties van het maatschappelijk middenveld op efficiënte wijze ondersteunt moeten worden⁸⁹. Het bestraffen van de aanzetting zou ook moeten bijdragen tot de wijzigingen van het gedrag binnen de

génitales sans vouloir, ne fut-ce qu'implicitement, encourager, voire faciliter cette pratique hostile à la protection de la morale et de la santé, à la dignité humaine et à l'intégrité physique des femmes, et par la même occasion offenser gravement celles qui en ont été les victimes.” Il incomberait au juge d'user de son pouvoir d'appréciation pour opérer, à l'aune des principes de proportionnalité et de la nécessité dans une société démocratique, une distinction entre les actes visant à encourager, à inciter aux mutilations génitales et ceux qui n'auraient pas cette finalité». « Consultation relative à l'incrimination et aux poursuites des faits de mutilations sexuelles », Juridisch onderzoek uitgevoerd door meester Eric GILLET en Virginie DOR van het kabinet CMS De Backer, 19 p.

86 Cf. Artikel 38, c).

87 Belgische Senaat, *Wetsvoorstel tot wijziging van artikel 409 van het Strafwetboek, houdende de strafbaarstelling van het aanzetten tot genitale verminking bij vrouwen*, Parl.St. nr. 5-2399/1, 12 december 2013.

88 Belgische Senaat, *Wetsvoorstel tot wijziging van artikel 409 van het Strafwetboek, houdende de strafbaarstelling van het aanzetten tot genitale verminking bij vrouwen, gewone zitting 2013-2014, plenaire zitting*, Parl.St. Nr. 5-148, 3 april 2014.

89 Cf. Parl.St. nr. 5-148, op.cit. : “Een medewerker van de Groupe pour l'Abolition des Mutilations Sexuelles (GAMS) verwoordde het als volgt: «Terwijl het GAMS één vergadering organiseert om het fenomeen een halt toe te roepen, organiseert de gemeenschap er vijf om te zeggen dat men ermee moet doorgaan. Slachtoffers durven geen melding maken omdat de aanstokers ongestraft blijven.”

84 Met betrekking tot de strafbare poging, zie F.TULKENS en M. VAN DE KERCHOVE, *Introduction au droit pénal*, op.cit., p.357-362; F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal belge* - Tome II, op.cit., p. 525-572.

85 C. FALZONE en J. RUTTEN, *Evaluation des lois de 1995 et 2000 en matière de mœurs ainsi que de quelques autres instruments connexes*, op.cit., p.109-110. Zoals ook uitgewerkt werd in een rapport dat een juridisch advies van Meester Gillet en Dor bevat: « *La ratio legis de cette incrimination résiderait dans le fait « qu'il n'est guère concevable de faire l'apologie des actes de mutilations*

betrokken gemeenschap, wat een bijzonder nuttig preventiemiddel is. Het gaat niet enkel meer om het naleven van een verbod: de houding ten aanzien van vrouwen en meisjes moet veranderen.

In de tekst die voorgesteld werd aan de Senaat en aangenomen werd op 3 april 2014 is het volgende te lezen: *“Artikel 409, §1, tweede lid van het Strafwetboek, hersteld bij de wet van 28 november 2000, wordt aangevuld als volgt: “Met dezelfde straf wordt gestraft hij die aanzet tot eender welke vorm van verminking van de genitaliën van een persoon van het vrouwelijk geslacht of er, direct of indirect, schriftelijk of mondeling, reclame voor maakt of doet maken, uitgeeft, verdeelt of verspreidt.”*” De Kamer heeft de tekst gestemd op 23 april 2014. De tekst werd op 5 mei 2014 afgekondigd en in het Belgisch Staatsblad gepubliceerd op 2 juli 2014. Op 12 juli 2014 is het in werking getreden.

Afdeling 3: De verzwarende omstandigheden

De basisstraf die voorzien wordt door artikel 409, §1, 1e lid is een gevangenisstraf van 3 tot 5 jaar. Het gaat dus om een wanbedrijf waarvoor een gevangenisstraf niet de enige denkbare maatregel is. Krachtens artikel 37ter van het Strafwetboek kan de dader namelijk gestraft worden met een werkstraf van 46 uur tot maximum 300 uur.

De gevangenisstraf kan ook verhoogd worden indien het wanbedrijf bijzondere omstandigheden omvat, waardoor het een misdaad wordt⁹⁰. Onder deze verzwarende omstandigheden verwijzen sommige naar de kwetsbaarheid of minderjarigheid van het slachtoffer (§1), andere hebben te maken met het gezag die de dader eventueel had over het slachtoffer (§3). De daad die gemotiveerd wordt door winstbejag (§3) en de gevolgen van VGV (ongeneeslijke ziekte, blijvende arbeidsongeschiktheid en uiteraard overlijden) worden ook erkend als wettelijke verzwarende factoren (§4 en 5).

In wat volgt onderzoeken we één voor één deze omstandigheden. Er kan echter ook een samenloop van verzwarende omstandigheden bestaan⁹¹.

90 Misdaden en wanbedrijven verschillen door de toepasselijke strafmaat. Een misdaad, het meest ernstige misdrijf in ons strafrechtelijk systeem, wordt bestraft met een gevangenisstraf van minimum 5 jaar of dwangarbeid (artikelen 8 tot 19 van het Strafwetboek). Een wanbedrijf kan daarentegen bestraft worden met een gevangenisstraf van minimum acht dagen en maximum vijf jaar (artikel 25 van het Strafwetboek). Zoals Pierre Monville en Géraldine Falque gewezen hebben op het volgende: « Il convient de garder à l'esprit que la nature de l'infraction se détermine d'après la peine appliquée in concreto et non d'après la peine applicable ou la peine théorique énoncée par la disposition légale. À cet égard, rappelons que les circonstances atténuantes, reconnues par la juridiction d'instruction ou par la juridiction de fond, affectent le crime (ou le délit) dès son origine et lui impriment, rétroactivement, le caractère d'un délit (ou d'une contravention). C'est donc bien à l'issue des pour suites et du procès, instances de recours comprises, qu'il faut se placer pour apprécier l'éventuelle prescription de l'action publique. Il se peut, dès lors, qu'une même infraction soit prescrite à l'égard d'un prévenu et non à l'égard d'un co-prévenu ». MONVILLE P. en FALQUE G., « La prescription de l'action publique, On s'était dit rendez-vous dans 10 ans », in A. JACOBS en A. MASSET (onder dir. van) Actualités de droit pénal et de procédure pénale, CUP, vol. 148, 2014, p.13.

91 J. DE HERDT, « Opzettelijk doden, niet doodslag genoemd en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel. Commentaar bij de artikelen 398 t.e.m. 410bis Sw. », in M. DE BUSSCHER., J. MEESE, D. VAN DER KELEN en J.

§1. De persoonlijke hoedanigheid van het slachtoffer

Er bestaan twee verzwarende elementen die verband houden met het slachtoffer: de minderjarigheid (A) en de bijzondere kwetsbaarheid van het slachtoffer (B).

De minderjarigheid

Zoals gepreciseerd door de vzw INTACT op basis van concrete analyses: *“De vrouwenbesnijdenis wordt meestal toegepast op meisjes tussen vier en twaalf jaar oud. Een vrouw kan echter meermaals en in verschillende gradaties, op eender welke leeftijd worden besneden, als een strafmaatregel of voor elk ander motief (ter voorbereiding van het huwelijk bijvoorbeeld, of na een bevalling).”*⁹² De wetgever heeft zich dus aangepast aan de realiteit van de praktijk die zowel minderjarigen als meerderjarige vrouwen kan treffen.

De minderjarigheid van het slachtoffer is echter een verzwarende omstandigheid. We betreuren het echter dat de wetgever de minderjarigheid niet verheven heeft tot een bestanddeel van het misdrijf. De minderjarigheid als bestanddeel erkennen zou geleid hebben tot een betere bescherming van de slachtoffers en een efficiëntere bestraffing. Dit wil zeggen dat zelfs indien VGV van een meerderjarige vrouw strafbaar is, in het geval het slachtoffer jonger dan 18 jaar is, de dader zou kunnen ontsnappen aan de verzwarende omstandigheid gelinkt aan de minderjarigheid door zich te verschuilen achter zijn onwetendheid of vergissing omtrent de leeftijd van de jongere. Volgens de huidige versie van artikel 409, kan elke dader zowel de onoverkomelijke vergissing als zijn onwetendheid inroepen om de verzwarende

omstandigheid van de minderjarigheid van het slachtoffer niet opgelegd te krijgen.

VGV treft vaak kinderen die ontsnappen aan de geboorteregistratie. Hun leeftijd kan dus onzeker en twijfelachtig zijn. Het is interessant om artikel 24, §2 van de Europese Richtlijn 2012/29 te vermelden dat bepaalt: *“Indien er onzekerheid bestaat over de leeftijd van een slachtoffer, en er voldoende reden is om aan te nemen dat het slachtoffer een kind is, wordt het slachtoffer voor de toepassing van deze richtlijn verondersteld een kind te zijn.”* De verdachte of de beklaagde moet het vermoeden van minderjarigheid weerleggen om de verzwarende omstandigheid opzij te zetten. Het debat rond de bot-testen om de leeftijd te schatten is niet noodzakelijk het enige bepalende hulpmiddel: ook het leveren van het bewijs van een schoolcursus, getuigenissen, enz. kan in rekening gebracht worden.

Fysieke of mentale kwetsbaarheid

De kwetsbaarheid van een slachtoffer dat *“uit hoofde van zijn lichaams- of geestestoestand niet bij machte is om in zijn onderhoud te voorzien”*, vormt niet op zich een onafhankelijke verzwarende omstandigheid. Opdat deze vorm van kwetsbaarheid in aanmerking genomen wordt, is het nodig dat, zoals voorgeschreven door paragraaf 5 van artikel 409, de verminking uitgevoerd werd door een persoon die het gezag draagt.

Het gezag waarvan sprake is, kan wettelijk gezag zijn (met name een voogd, vader, moeder, enz.), maar ook feitelijk (bijvoorbeeld een vriend die tijdelijke opvang verschaft) of voortvloeien uit de functie van een persoon (een religieuze autoriteit, een traditionele leider, enz.).

De kwetsbaarheid in verband met de lichaams- of geestestoestand van een slachtoffer komt niet voor in artikel 409, §2, dat, bij wijze van herinnering, het volgende bepaalt:

VERBIST (eds.), *Wet en duiding strafrecht*, Larcier, 2012, p. 353.

92 Informatie gehaald uit INTACT, “Wat is VGV?”. Beschikbaar via <http://www.intact-association.org/nl/documentatie.html#watvgv> (laatste raadpleging 20 december 2013). Zie ook: C. VERBROUCK en P. JASPIS, « Mutilations génitales féminines : quelle protection ? », *op.cit.*, p.133.

“Indien de verminking uitgevoerd wordt op een minderjarige of met een winstoogmerk, is de straf opsluiting van vijf jaar tot zeven jaar.” Zo zal een meerderjarige persoon met een handicap geen bijzonder statuut toegekend krijgen dat leidt tot een verhoging van de straf in hoofde van de dader indien deze laatste geen gezag draagt over het slachtoffer. Het minimum bedraagt 3 jaar, het maximum 5 jaar.

Men kan zich wel beroepen op het feit dat een onbekwame persoon steeds een afhankelijkheidsband heeft en dus onder het gezag van een derde valt, maar in concreto kan de persoon die de verminking uitvoert, ontsnappen aan deze verzwarende omstandigheid. De verzwarende omstandigheid gelinkt aan de handicap kan hem namelijk moeilijk ten laste gelegd worden, behalve als de persoon die de besnijdenis uitvoert, het slachtoffer onder zijn bewaring heeft, *zelfs indien dit tijdelijk is*.

§2. De persoonlijke hoedanigheid van de dader

Krachtens paragraaf 5 van artikel 409 wordt, indien de verminking uitgevoerd wordt op een minderjarige of een persoon die uit hoofde van zijn lichaams- of geestestoestand niet bij machte is om in zijn onderhoud te voorzien, uitgevoerd door zijn vader, moeder of andere bloedverwanten in de opgaande lijn, of door enige andere persoon die gezag heeft over de minderjarige of de onbekwame, of door een persoon die hen onder zijn bewaring heeft, of door een persoon die occasioneel of gewoonlijk samenwoont met het slachtoffer (met andere woorden elk individu dat gezag over het slachtoffer heeft), wordt zwaarder gestraft aangezien de straf verdubbeld kan worden. Deze bepaling werd aangenomen volgend op een amendement dat voorgesteld werd door de regering⁹³.

De bloedverwant in de opgaande lijn wordt daarentegen niet anders omschreven terwijl artikel 410 van het Strafwetboek bijvoorbeeld een verzwarende voorziet in geval van slagen en verwondingen die gepleegd worden door “bloedverwanten in de rechte opgaande lijn of in de zijlijn tot de vierde graad”. Is het begrip bloedverwant dat opgenomen werd in artikel 409 algemeen of beperkt tot familie in rechte lijn? Welke graad van verwantschap heeft de wetgever voor ogen? Deze vragen blijven onbeantwoord.

Er is geen enkele verzwarende omstandigheid gelinkt aan de persoonlijke hoedanigheid van de dader voorzien voor het meerderjarige slachtoffer behalve indien ze onbekwaam zou zijn. Maar gezien de aard van het wanbedrijf en beter gezegd het doel, met name het controleren van de seksualiteit en de autonomie van de vrouw, zou het doorslaggevend geweest zijn om de huwelijks-, affectieve of verwantschapsbanden als verzwarende omstandigheden te erkennen. Dit wetgevend gebrek kan ongetwijfeld verklaard worden door het algemeen doel van het wetsontwerp, in casu de bescherming van de kindertijd.

Ten slotte is het duidelijk dat regels omtrent herhaling van toepassing zijn. Herhaling is niet noodzakelijk een schoolvoorbeeld aangezien VGV diep verankerd ligt in culturele en religieuze gewoontes en tradities. Dit houdt een risico op herhaling van de feiten ten opzichte van meerdere meisjes of vrouwen in.

§3. Het in overweging nemen van een specifieke motivering: handelen uit winstoogmerk

§2 van artikel 409 van het Strafwetboek richt zich op personen die genieten van een financieel voordeel door VGV uit te voeren of zich te beroepen op een tussenpersoon die betaald wordt voor de uitvoering van VGV. Het bepaalt het volgende: “Indien de verminking

93 Senaat, Parl.St. nr. 2-280/3, amendement nr. 46 voorgesteld door de Regering, 3 mei 2000.

uitgevoerd wordt op een minderjarige of met een winstoogmerk, is de straf opsluiting van vijf jaar tot zeven jaar.”

De notie ‘winstoogmerk’ werd toegevoegd volgend op een amendementsvoorstel van Josy Dubié⁹⁴, die in het kader van de voorbereidende werken ook gepleit heeft voor een verzwaring van de straf indien de dader gemotiveerd wordt door een specifieke intentie om schade te berokkenen. Volgende argumenten werden gebruikt:

“[...] een sadist die een verminking uitvoert op het geslachtsorgaan van een volwassen vrouw, zal minder zwaar gestraft worden dan een moeder die dezelfde praktijk vergemakkelijkt of bevordert bij haar minderjarige dochter om zo de integratie te bewerkstelligen in de maatschappelijke groep waartoe ze behoort.

Daarom moet men zorgen voor een verschil in strafmaat naargelang van de beweegredenen van de dader: ingeval de verminking uitgevoerd wordt met het oogmerk te schaden (uit barbaarsheid, uit sadisme, enz.), is de straf die op het misdrijf staat, opsluiting van vijf tot zeven jaar. Aldus wordt een geval van bijzonder opzet ingevoerd.⁹⁵”

Dit argument werd niet weerhouden. Nochtans bleef de Dienst voor het Strafrechtelijk beleid in een evaluatierapport in 2008 de onsamenhangendheid van de straffen die inzake VGV voorzien zijn, verder aan de kaak stellen: (Vrije vertaling) *“De straffen voorzien door artikel 409 Sw. Voorzien verschillende straffen naargelang de persoon die gevisieerd wordt: De persoon die de besnijdenis uitvoert is onderhevig aan een gevangenisstraf van 5 tot 7 jaar (winstoogmerk). De ouders zijn onderhevig aan dezelfde straf*

als diegene die voorzien is voor de persoon die de besnijdenis uitvoert (winstoogmerk), maar de minimale straf werd verhoogd met 2 jaar. We stellen hier nogmaals vast dat er een onsamenhangendheid bestaat wat de voorziene straffen betreft. We begrijpen namelijk niet goed waarom ouders die de genitale verminking zouden uitoefenen op hun dochter en op naïeve wijze geloven dat ze een culturele traditie naleven, zwaarder gestraft zouden moeten worden dan een persoon die gehandeld zou hebben vanuit een winstoogmerk (het geval van de persoon die de besnijdenis uitvoert).⁹⁶”

Er kunnen echter twee opmerkingen geformuleerd worden ten aanzien van de herhaling van wat iemand verweten wordt. Langs de ene kant beperkt de persoon die op sadistische of barbaarse wijze handelt zich zelden tot de daad zelf. VGV vindt waarschijnlijk plaats in het licht van een heel aantal feiten die elk afzonderlijk strafbaar zijn. Verminking wordt bijvoorbeeld uitgeoefend in een context van bedreigingen, met opsluiting, enz. We willen nogmaals wijzen op het feit dat indien de omstandigheden rond de daad het rechtvaardigen, de feiten als foltering in de zin van artikel 417bis van het Strafwetboek kunnen beschouwd worden⁹⁷.

96 C. FALZONE en J. RUTTEN, *Evaluation des lois de 1995 et 2000 en matière de mœurs ainsi que de quelques autres instruments connexes*, op. cit., p. 106.

97 Artikel 458bis van het Strafwetboek definieert foltering als volgt: *“elke opzettelijke onmenselijke behandeling die hevige pijn of ernstig en vreselijk lichamelijk of geestelijk lijden veroorzaakt”* Indien de verzwarende omstandigheden samengevoegd worden, kan de straf verhoogd worden tot opsluiting van 30 jaar indien het gepleegd wordt door een persoon die gezag heeft over een minderjarige of over een kwetsbare persoon of omdat het de dood tot gevolg heeft. In zulke gevallen is het Hof van Assisen bevoegd (zie artikel 417ter van het Strafwetboek). In tegenstelling tot S. TRECHSEL en R. SCHLAURI, op. cit., p. 424. *« Si l'on y regarde de plus près, il apparaît clairement que la première impression est trompeuse. La torture est définie de manière très circonstanciée dans la convention de l'ONU. Dans cette définition, il est précisé que les douleurs sont infligées intentionnellement - cela se produit régulièrement dans le cas de la MGF (209) - mais aussi que le mauvais traitement est infligé dans une intention bien précise qui va au-delà: pour obtenir des renseignements ou des aveux, pour expier l'acte d'une victime ou d'un tiers, pour l'intimider, pour faire pression sur un tiers ou pour une autre raison fondée sur la discrimination (210). Ces éléments ne sont pas présents dans le cas de la MGF (211). Alors qu'elle peut être, par l'effet produit, considérée comme discriminatoire [...] on ne pourrait pas, à notre avis, soutenir la thèse selon laquelle il s'agit d'infliger des douleurs graves dans le but de discriminer des femmes ou des filles en raison de leur sexe ».*

94 Het voorstel tot wijziging werd als volgt opgesteld: *“Indien de verminking uitgevoerd wordt met een winstoogmerk of met het oogmerk om te schaden, is de straf die op het misdrijf staat, opsluiting van vijf tot zeven jaar.”* Het oogmerk om te schaden werd niet weerhouden in de werken.

95 Senaat, Parl.St. nr. 2-280/3, amendement nr. 45 voorgesteld door J. DUBIÉ, 3 mei 2000.

Langs de andere kant, bijvoorbeeld in het geval van moeders, zou het aanpassen van de straf wegens integratie van het kind in de sociale groep waartoe het behoort, neerkomen op het insluiten van een cultureel excuus. Dit kan moeilijk verenigd worden met de wil om de praktijk te bestraffen en met het criminele karakter ervan. Dit gezegd zijnde zou zulk motief dat verband houdt met de angst voor uitsluiting in voorkomend geval voorgesteld kunnen worden als een feitelijke verzachtende omstandigheid. In tegenstelling hiermee zou de rechter het afschuwelijk en barbaars karakter van de misdaad van VGV, gepleegd door een persoon die uit puur sadisme handelt, als feitelijke verzwarende omstandigheid kunnen aanzien.

Tenslotte kan het winsttoegmerk gecumuleerd worden met de verzwarende omstandigheid met betrekking tot de hoedanigheid van bloedverwant in opgaande lijn van het slachtoffer. Mevrouw Khadidiatou Diallo benadrukte tijdens haar gehoor in de Senaat: *“Vandaag heeft de mutilatie een andere strekking. Indien de meisjes geïnfibuleerd zijn, kan men een hogere bruidsschat vragen. Aldus wordt dit een handel in plaats van een cultuurelement en maken sommige personen er een winstgevende activiteit van.”*⁹⁸

§4. Verzwarende omstandigheden gelinkt aan de gevolgen: een ogenschijnlijk ongeneeslijke ziekte of blijvende arbeidsongeschiktheid

Artikel 409, §4 van het Strafwetboek voorziet in geval de verminking een ongeneeslijk lijkende ziekte of een blijvende arbeidsongeschiktheid heeft veroorzaakt, een gevangenisstraf van vijf tot tien jaar.

UNICEF heeft de schadelijke gevolgen van VGV verduidelijkt, die uiteraard divers kunnen zijn: *“Het kan leiden tot de dood*

*als het bloedverlies groot genoeg is om hemorragische shock te veroorzaken; een hersenschudding veroorzaakt door pijn en trauma; of fulminante Septikemie. Het is systematisch traumatisch. Veel meisjes verkeren in shocktoestand door de gewelddadige pijn, de psychisch trauma en de gillende uitputting veroorzaakt door het schreeuwen van pijn. Er zijn andere nadelige gevolgen voor de gezondheid, waaronder: niet-genezing van wonden; abcesvorming; cysten; overmatige groei van littekenweefsel; urineweginfecties; pijnlijke geslachtsgemeenschap; verhoogde vatbaarheid voor HIV/AIDS, hepatitis en voor andere door het bloed overgedragen ziekten; infecties van het voortplantingssysteem; eileiderontsteking; onvruchtbaarheid; pijnlijke regels; chronische urineweg-obstructie/blaaasstenen; urine-incontinentie; het stoppen van de voortgang van het werk; verhoogd risico tijdens de bevalling op bloeding en infectie.”*⁹⁹

De wet definieert de geïndiceerde ziektes of type van aandoeningen niet: het gaat uiteraard om een bevoegdheid van de medische professie en een medisch-juridisch expert moet zich uitspreken over het bestaan van deze verzwarende omstandigheid. Professor en keuringsarts Beauthier definieert een ongeneeslijke ziekte als volgt: *« een ernstige en blijvende wijziging van bepaalde fysiologische functies, een ziekte waarvoor er serieuze redenen zijn voor angst dat deze niet zal genezen. De ziekte die ongeneeslijk lijkt impliceert geen absolute zekerheid. De wetgever kan de medische wetenschap alleen vragen wat er op dit gebied mogelijk is. Er moet echter een grote kans op ongeneeslijkheid bestaan. De permanente karakter van arbeidsongeschiktheid is van dezelfde aard als de hiervoor genoemde ongeneeslijkheid: het volstaat dat arbeidsongeschiktheid permanent lijkt, met dezelfde grote waarschijnlijkheid als*

98 Parl.St. Kamer 1998-1999, nr. 2-280/5, *op.cit.*, p. 56.
99 UNICEF, “Protection de l’enfant contre la violence et les mauvais traitements – Mutilation génitale féminine/excision”, Beschikbaar via http://www.unicef.org/french/protection/index_genitalmutilation.html (laatste consultatie 10/10/2017)

*hierboven vermeld.*¹⁰⁰ »

De bepaling van de ongeneeslijkheid van een ziekte is duseendelicate kwestie. Bijvoorbeeld VGV uitgevoerd op meisjes zou een ongeneeslijke ziekte kunnen voortbrengen die pas tijdens de puberteit of volgend op een zwangerschap uitbreekt. De juridische kwalificatie van de feiten en de bepaling van de verzwarende omstandigheden moeten echter definitief zijn op het moment dat de verdachte terecht wordt. Men kan uiteraard geen kwalificatie overwegen die later tot een veroordeling zou kunnen leiden¹⁰¹.

Dit gezegd zijnde kan de wetgever geen zekerheid vereisen aangezien hij een ziekte voor ogen heeft die ogenschijnlijk ongeneeslijk is. De opsomming van de mogelijke gevolgen voldoet uiteraard niet aan de vereiste drempel: er is een minimale nauwkeurigheidsgraad nodig om de verzwarende omstandigheid te kunnen ten laste leggen. Maar net als voor de gevolgen van slagen, zou een grote waarschijnlijkheid voldoende moeten zijn¹⁰². Zoals we reeds hebben opgemerkt, zal het dus een must zijn om gebruik te maken van medisch-juridische expertises om het te vervolgen misdrijf zo juist mogelijk te kunnen kwalificeren.

Wat de blijvende ongeschiktheid van persoonlijke arbeid betreft, heeft de wet geen enkele graad gedefinieerd. Het bestaan van zulke ongeschiktheid, ongeacht het percentage, moet dus voldoende zijn om een verzwarende omstandigheid uit te maken.

Artikel 409, §3 is ten slotte verrassend in de mate dat het geen verlies van een orgaan viseert. Het volledige verlies van het gebruik is daarentegen een verzwarende omstandigheid die gebruikt wordt voor

andere preventies, bijvoorbeeld slagen en verwondingen. Het is duidelijk dat artikel 409 geen enkel verschil teweegbrengt afhankelijk van het type van VGV, wat we uiteraard betreuren.

§5. Het overlijden van het slachtoffer

Artikel 409, §4 van het Strafwetboek voorziet: “*Wanneer de verminking zonder het oogmerk om te doden, toch de dood ten gevolge heeft, is de straf opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar.*” Het overlijden van het slachtoffer is uiteraard ook een verzwarende omstandigheid. De dood moet niet gewild zijn door de dader. In het tegenovergestelde geval, zou het niet om verzwarende VGV gaan, maar uiteraard om moord.

Bovendien moet het oorzakelijk verband tussen de verminking en het overlijden gebaseerd zijn op de verzwarende omstandigheid. De verminking en het overlijden moeten elkaar niet noodzakelijk rechtstreeks opvolgen, maar het overlijden moet veroorzaakt zijn door de verminking of de complicaties die inherent verbonden zijn aan de verminking. De medisch-juridische expertise zal opnieuw noodzakelijk zijn om het oorzakelijk verband tussen het overlijden en de VGV aan te tonen.

¹⁰⁰ J.P. BEAUTHIER, “Médecine légale”, in *Manuel de l'enquête Forenistique*, onder leiding van P. Boel, V. De Cloet, J. De Kinder, M. De Mons delle Roche, Ed. politea, 2011, p.331.

¹⁰¹ Daarentegen zou, wat de schadevergoeding betreft (schadeloosstelling en intresten), de medische expert die belast is met de beoordeling van het belang en de gevolgen van het lichamelijk letsel, reserves kunnen voorzien met betrekking tot de evolutie van de verwondingen.

¹⁰² A. DE NAUW, *Initiation au droit pénal spécial*, op. cit., p.280.

HOOFDSTUK III: PROCEDURELE KWESTIES EN PROBLEEMSTELLINGEN VAN HET BIJZONDER RECHT

Naast de context rond de strafbaarstelling van VGV en de analyse van de toepasselijke wettelijke bepalingen, willen we even stil staan bij enkele procedurele kwesties (afdeling 1) en bijzonder strafrecht (afdeling 2).

Afdeling 1. Procedurele kwesties

De bevoegdheid van de Belgische rechter (§1) en de problematiek rond de verjaring (§2) worden in deze afdeling aangekaart. De wet van 28 november 2000 voorziet, naast de bestraffing van VGV, procedurele regels die gunstig zijn voor de slachtoffers. We willen namelijk nogmaals wijzen op de oorspronkelijke geest van de wet: een betere bescherming verzekeren voor misbruikte minderjarigen.

§1. De bevoegdheid van de Belgische rechter

Gezien de aard en de manier waarop het misdrijf gepleegd kan worden, was het noodzakelijk om een uitgebreide bevoegdheid op te richten. In dat opzicht heeft een Europese studie op verstandige wijze het volgende gespecificeerd: « *Prosecuting and punishing FGM in Europe would not be effective unless the principle of extraterritoriality applies to these criminal provisions - both specific and general. Most frequently, girls and young women undergo FGM when they are “on holiday” visiting relatives in their country of origin. The principle of extraterritoriality renders it possible to prosecute the practice of FGM when it is committed outside the borders of one of the European countries*¹⁰³». Het is duidelijk dat het overwegen van extraterritorialiteit onvermijdelijk is gezien het specifiek karakter van de praktijk van VGV.

103 UNITED NATIONS, Expert Paper prepared by E. LEYE and A. SABBE, *op.cit.*, p. 4.

Artikel 10ter, 2° van de Voorafgaande titel van het Strafvorderingswetboek gaat hierop in: het bepaalt dat elke persoon die een misdrijf voorzien in artikel 409 van het Strafwetboek buiten het grondgebied van het Koninkrijk begaat, vervolgd kan worden in België¹⁰⁴, ongeacht zijn nationaliteit, mits er aan twee voorwaarden voldaan wordt. 1/ het slachtoffer is minderjarig en 2/ de verdachte bevindt zich in België (artikel 12).

Professor de Nauw zet de misdaad van verkrachting uiteen maar het voorstel is ook toepasselijk op de vervolging van daders van VGV aangezien “*de wet vereist geen klacht of een officiële kennisgeving aan de Belgische autoriteit door de buitenlandse autoriteit voor de uitoefening van vervolging. Dit is een garantie voor het geval de buitenlandse staat zou een oogje dichtknijpen voor strafbare feiten.*”¹⁰⁵ België is aldus bevoegd. De bedoeling is om te vermijden dat mogelijke verdachten uit de handen van justitie kunnen ontsnappen door meisjes in het buitenland te besnijden.

Wat het feit betreft dat de verdachte zich in België moet bevinden, dit betekent niet dat hij op het Belgisch grondgebied gedomicilieerd moet zijn of er moet verblijven. Een passant, zelfs op onwettige wijze, kan volgens de bewoordingen van de wet, beschouwd worden als “in België gevonden” te zijn¹⁰⁶ (dit gezegd zijnde blijft deze kwestie voer tot discussie, zoals de rechtspraak omtrent het internationaal humanitair recht in verhouding tot artikel 12bis aantoon, is een wettige aanwezigheid in België is noodzakelijk). Artikel 10ter vereist niet dat de verdachte in België blijft gedurende de ganse procedure. Er kan een vonnis bij verstek worden genomen.

Ten slotte roept de resolutie van het Europees Parlement van 6 februari 2014¹⁰⁷ de Staten

op om elke inwoner die schuldig zou zijn aan VGV te vervolgen en bestraffen, zelfs indien het wanbedrijf buiten het grondgebied van de betrokken Lidstaat gepleegd zou zijn. Dit document vraagt dus dat het principe van extraterritorialiteit geïntegreerd zou worden in de strafrechtelijke bepalingen van alle Lidstaten opdat dit wanbedrijf in alle 28 Lidstaten op dezelfde wijze strafbaar zouden zijn. Tot op heden hebben enkel Bulgarije, Griekenland, Malta en Roemenië deze vereiste nog niet vervuld¹⁰⁸.

België wordt voorzeker geconfronteerd met het voorschrift rond extraterritorialiteit, maar het biedt slechts een gedeeltelijk antwoord: de meerderjarige slachtoffers worden uitgesloten uit het toepassingsgebied van artikel 10ter. België moet ten laatste tegen 16 november 2015 zijn wetgeving aanpassen aan de richtlijn 2012/29. Ons land zal ten slotte ook zijn versie moeten herzien in geval van ratificatie van het verdrag van Istanbul aangezien artikel 44 ook een bevoegdheidsuitbreiding voorziet¹⁰⁹.

108 Zie EIGE, *Female genital mutilation in the European Union and Croatia - Report*, Vilnius, 2013., p.43.

109 Artikel 44 bepaalt: “1. De partijen nemen de wetgevende of andere maatregelen die nodig zijn om rechtsmacht te vestigen met betrekking tot een overeenkomstig dit Verdrag strafbaar gesteld feit, indien dit strafbare feit wordt gepleegd:

a) op hun grondgebied; of
b) aan boord van een schip dat onder hun vlag vaart; of
c) aan boord van een overeenkomstig hun wetgeving ingeschreven luchtvaartuig; of
d) door een van hun onderdanen; of
e) door een persoon die op hun grondgebied haar of zijn vaste woon- of verblijfplaats heeft.

2. De partijen streven ernaar de wetgevende of andere maatregelen die nodig zijn te nemen om rechtsmacht te vestigen met betrekking tot de overeenkomstig dit Verdrag strafbaar gestelde feiten wanneer ze zijn gepleegd tegen een van hun onderdanen of een persoon die op hun grondgebied haar of zijn vaste woon- of verblijfplaats heeft.

3. Voor de vervolging van de overeenkomstig de artikelen 36, 37, 38 en 39 van dit Verdrag strafbaar gestelde feiten nemen de partijen de wetgevende of andere maatregelen die nodig zijn om te waarborgen dat hun rechtsmacht niet afhankelijk wordt gesteld van de voorwaarde dat de feiten strafbaar zijn op het grondgebied waar zij zijn gepleegd.

4. Voor de vervolging van de overeenkomstig de artikelen 36, 37, 38 en 39 van dit Verdrag strafbaar gestelde feiten nemen de partijen de wetgevende of andere maatregelen die nodig zijn om te waarborgen dat hun rechtsmacht uit hoofde van het eerste lid, letters d en e, niet afhankelijk wordt gesteld van de voorwaarde dat vervolging slechts kan worden ingesteld na aangifte door het slachtoffer ter zake van het strafbare feit of overlegging van informatie door de staat van de plaats waar het feit is gepleegd.

5. De partijen nemen de wetgevende of andere maatregelen die nodig zijn om rechtsmacht te vestigen met betrekking tot de overeenkomstig dit Verdrag strafbaar

104 O. BASTYNS., « Développements jurisprudentiels et doctrinaux récents en matière de mœurs », in *Actualité en droit pénal*, Bruylant, 2010, p.37-38.

105 A. DE NAUW, *Initiation au droit spécial*, op. cit p.215.

106 *Ibidem*.

107 Document 2014/2511(RSP), op.cit.

§2. De verjaring: specifieke termijn voor VGV uitgevoerd op minderjarigen

De vervolging van VGV ontsnapt niet aan de verjaringsregels. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft verjaring als volgt gedefinieerd: “*Limitation may be defined as the statutory right of an offender not to be prosecuted or tried after the lapse of a certain period of time since the offence was committed. Limitation periods, which are a common feature of the domestic legal systems of the Contracting States, serve several purposes, which include ensuring legal certainty and finality and preventing infringements of the rights of defendants, which might be impaired if courts were required to decide on the basis of evidence which might have become incomplete because of the passage of time (see the Stubbings and Others v. the United Kingdom judgment of 22 October 1996, Reports 1996-IV, pp. 1502-03, § 51).*”¹¹⁰ In de aanloop van het recht op verdediging, kan het maatschappelijk belang de verjaring ook rechtvaardigen. (Vrije vertaling) “*Wanneer een bepaalde tijd verstreken is, die trouwens varieert naar gelang van de ernst van het misdrijf, sinds de pleging ervan en de sociale onrust die eruit volgde nagenoeg verdwenen is, is het beter om afstand te doen van de vervolging.*”¹¹¹ Het is duidelijk dat indien het om een praktijk gaat die gericht is op het discrimineren en controleren van de vrouw, het maatschappelijk belang een ondergeschikte rol speelt in de verjaring, in vergelijking met de rechten van de verdediging en met een bepaalde juridische veiligheid rond de identificatie en verzameling van bewijsmateriaal.

gestelde feiten, ingevallen waarin een vermoedelijke dader zich op hun grondgebied bevindt en zij die persoon niet uitleveren aan een andere partij, uitsluitend op grond van diens nationaliteit. (...)”

110 EHRM, *Zaak Coëme t. België*, 22 juni 2000, §146, <http://hudoc.echr.coe.int/eng#{{tabview}}:{{document}}:{{itemid}}:{{001-59194}}>

111 M. FRANCHIMONT, A. JACOBS en A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, Larcier, 3e editie, 2009, p.112.

Indien de feiten gepleegd werden op een minderjarige persoon (dit wil zeggen jonger dan 18 jaar), bedraagt de verjaringstermijn die voorzien wordt door lid 3 van artikel 21 15 jaar¹¹². Deze termijn blijft dezelfde zelfs indien de misdaad gecorrectionaliseerd wordt door de toelating van verzachtende omstandigheden. Artikel 21bis van de Voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering voorziet een aanpassing dat het vertrekpunt vormt van de termijn indien het slachtoffer minderjarig is: “*(...) begint de verjaringstermijn van de strafvordering pas te lopen vanaf de dag waarop het slachtoffer de leeftijd van achttien jaar bereikt*”. In de praktijk kan een minderjarig slachtoffer dus een klacht indienen tot ze 33 jaar is. De klacht heeft als gevolg dat er een nieuwe verjaringstermijn van 15 jaar begint te lopen. Deze termijnen lijken in overeenstemming te zijn met artikel 58 van het Verdrag van Istanbul door het aanbevelen van termijnen die “*toereikend zijn en in verhouding staan tot de ernst van het desbetreffende strafbare feit, zodat het slachtoffer na het bereiken van de meerderjarigheid in de gelegenheid is een procedure in te stellen*”. Gezien de territoriale bevoegdheid van de Belgische rechter, zouden er veel dossiers kunnen ontstaan indien de slachtoffers beslissen een klacht in te dienen nadat ze 18 jaar zijn geworden.

Voor een volwassen slachtoffer bedraagt de verjaringstermijn 5 jaar vanaf de datum van de feiten indien het gaat om een wanbedrijf of een gecorrectionaliseerde misdaad en 10 jaar indien de misdaad niet gecorrectionaliseerd werd¹¹³.

112 Enkel toepasselijk indien het slachtoffer minderjarig is, zie bijvoorbeeld: Cass, 12 oktober 2004, Pas., 2004, nr. 472. Verwijzingen geciteerd door Justel ter ondersteuning van dit arrest: C. VAN DEN WYNGAERT, *Strafrecht, Strafprocesrecht & Internationaal Strafrecht*, Maklu, 2003, 687; O. VANDEMEULEBROECKE, « La loi du 28 novembre 2000 relative à la protection pénale des mineurs » in P. MANDOUX et O. KLEES, (dir), *Actualités de droit pénal et de procédure pénale*, Bruxelles, Ed. du jeune barreau, 2001, 223; A. JACOBS, « La prescription de l'action publique ou quand le temps ne passe plus... » in P. MANDOUX et O. KLEES (dir), *Actualités de droit pénal et de procédure pénale*, Brussel, Ed. du jeune barreau, 2001, 271; C. DE ROY, « De strafprocedure en pedoseksuele misdrijven », *NjW* 2003, 516. Beschikbaar via <http://jure.juridat.just.fgov.be> (laatste raadpleging 20 december 2013).

113 Artikel 21 van de Wet houdende de voorafgaande titel van het Strafvorderingswetboek: « *Behoudens wat de misdrijven betreft omschreven in de artikelen 136bis, 136ter en 136quater van het Strafwetboek, verjaart de*

Gezien de ernst en de aard van de feiten, kan men zich afvragen of de wet de slachtoffers voldoende beschermt en kan men de beperkte verjaringstermijn betreuren. De verjaring is zeker zinvol en kan niet uit ons strafrechtelijk systeem worden verdreven. Het vormt een bepaalde garantie voor een eerlijk proces. We willen er echter nogmaals wijzen op dat de motivatie gerelateerd aan VGV soms zeer moeilijk te overwinnen is: de tradities moeten ter discussie gesteld worden, de foutieve overtuigingen moeten weerlegd worden, men moet zich verzetten tegen een maatschappelijke werking, enz. Zelfs een volwassen vrouw kan terughoudendheid ondervinden om de feiten aan de kaak te stellen en het kan veel werk vragen... Men moet daarom zorgen voor een juist evenwicht tussen de specifieke kenmerken van VGV, de noden van de slachtoffers en de rechten van de verdediging.

De verjaring die samenhangt met de kwalificatie van de feiten kan ook problemen veroorzaken. VGV is uiteraard een kortstondig misdrijf, maar zoals we hierboven reeds vermeld hebben, zijn de verzwarende omstandigheden er niet altijd onmiddellijk. Soms moet er gewacht worden op de consolidatie van de gevolgen om de exacte kwalificatie van het misdrijf te kunnen bepalen, zoals bijvoorbeeld bij verzwarende slagen en verwondingen¹¹⁴. De verjaring van de strafvordering is echter niet afhankelijk

van dergelijke consolidatie.

Indien de feiten rond de VGV juridisch gezien als foltering of onmenselijke behandeling gekwalificeerd worden, zijn de verjaringstermijnen verschillend. Indien de misdaad van foltering begaan wordt met verzwarende omstandigheden (zie artikel 417ter, 3e lid, 1° en 2° van het Strafwetboek¹¹⁵), komt het niet in aanmerking om gecorrectionaliseerd te worden. Bijgevolg bedraagt de verjaringstermijn 15 jaar volgens artikel 21 van de voorafgaande titel van het Strafvorderingswetboek. In de andere gevallen, met inbegrip van de preventie van de onmenselijke behandeling, bedraagt de verjaring 5 of 10 jaar nadat het misdrijf al dan niet gecorrectionaliseerd werd.

strafvordering door verloop van tien jaren, vijf jaren of zes maanden, te rekenen van de dag waarop het misdrijf is gepleegd, naar gelang dit misdrijf een misdaad, een wanbedrijf of een overtreding is.

Nochtans is de termijn vijftien jaar ingeval dit misdrijf een misdaad is die niet in een wanbedrijf kan worden omgezet met toepassing van artikel 2 van de wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden voor : - een van de misdaden bedoeld in 1°, tweede streepje, ingeval het niet is gepleegd op een persoon van minder dan achttien jaar, of - een van de misdrijven omschreven in de artikelen 371/1 tot 377, 377quater, 379, 380, 383bis, §1, 409 en 433quinquies, §1, eerste lid, 1°, van het Strafwetboek, en de poging om dat laatste misdrijf te plegen, ingeval het is gepleegd op een persoon van minder dan achttien jaar;

« Nochtans is de termijn tien jaar ingeval dit misdrijf een misdaad is die strafbaar is met meer dan twintig jaar opsluiting en in een wanbedrijf wordt omgezet met toepassing van artikel 2 van de wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden. »

Anderzijds is de termijn een jaar ingeval een wanbedrijf wordt omgezet in een overtreding ».

114 Zie hierboven bij wat uiteengezet werd over de verzwarende omstandigheid gekoppeld aan een ogenschijnlijk ongeneeslijke ziekte of blijvende arbeidsongeschiktheid.

115 *"Het misdrijf bedoeld in het eerste lid wordt gestraft met opsluiting van twintig jaar tot dertig jaar:*

1° als het is gepleegd op een minderjarige of op een persoon die uit hoofde van zijn lichaams- of geestestoestand niet bij machte is om in zijn onderhoud te voorzien, door de vader, de moeder of door andere bloedverwanten in de opgaande lijn, door enig andere persoon die gezag over hem heeft of die hem onder zijn bewaring heeft, of door iedere meerderjarige persoon die occasioneel of gewoonlijk met het slachtoffer samenleeft;

Het bevel van een meerdere of van een gezag kan het misdrijf bedoeld in het eerste lid niet verantwoorden."

Afdeling 2. Kwesties van bijzonder strafrecht

De poging tot VGV is strafbaar, net als het niet verlenen van bijstand aan een persoon in gevaar (§1). De wetgever heeft bovendien grenzen voorzien aan de eerbiediging van het beroepsgeheim met opnieuw het voor de hand liggende doel om de slachtoffers te beschermen (§2).

§1. Schuldig verzuim om hulp te verlenen

Het verzuim om hulp te verlenen, ook wel het niet verstrekken van hulp aan een persoon in gevaar genoemd, kan ook toegepast worden in bepaalde situaties waar VGV uitgeoefend of bijna uitgeoefend wordt. Artikel 422bis van het Strafwetboek bevat de wettelijke voorwaarden voor het bestaan van een dergelijk misdrijf: Men heeft het volgende nodig: 1) verzuim om te helpen of hulp te verlenen; 2) aan een persoon die blootgesteld wordt aan een ernstig gevaar; 3) de tussenkomende persoon moet op de hoogte zijn van het gevaar en 4) de afwezigheid van gevaar voor de tussenkomende persoon.

De rechtspraak geeft een erg brede definitie aan ernstig gevaar: het is genoeg dat een individu het risico loopt om in zijn persoonlijke integriteit, vrijheid of zijn eer geraakt te worden, zonder dat het gevaar op moord vereist is¹¹⁶. A fortiori moet het risico om een seksuele verminking te ondergaan beschouwd worden als een ernstig gevaar, ongeacht het feit of het slachtoffer minderjarig of meerderjarig is.

116 Voor een uiteenzetting over het verzuim om hulp te verlenen, zie J. CASTIAUX, « Les abstentions de porter secours » (verbo) in *Qualification et jurisprudence pénale*, La Chartre, 2007, p.12.

§2. De opheffing van het beroepsgeheim

Na het aansnijden van de principes (A), overwogen we het specifieke geval van advocaten (B) en de situatie van de noodtoestand (C).

De principes

Melding maken van de niet-bijstand aan een persoon in gevaar impliceert noodzakelijkerwijs in hoofde van sommige personen de vraag rond het beroepsgeheim, in het bijzonder voor de medische beroepsgroep. Deze vraag is eens zo relevant, volgens studies uitgevoerd bij Vlaamse en Franstalige gynaecologen, voor vragen tot besnijdenis die aan hen al gesteld zijn¹¹⁷. De opheffing van het beroepsgeheim kan ongetwijfeld een dubbele functie hebben: de slachtoffers beschermen en een deontologische praktijk in de geneeskunde verzekeren.

Het beroepsgeheim is niet beperkt tot artsen. Integendeel, het toepassingsgebied is zeer breed aangezien het zowel artsen, alle zorgend personeel of andere spelers viseert¹¹⁸. In dit verband wees Corinne Villée op het volgende: (Vrije vertaling) *“De rechtspraak heeft werkelijk een ruime interpretatie gegeven aan artikel 458 van het Strafwetboek door het uit te breiden tot alle mensen in een functie of met een*

117 Over deze problematiek, lees E. LEYE, I. YSEBAERT, J. DEBLONDE, P. CLAES, G. VERMEULEN, Y. JACQUEMIN en M. TEMMEEMAN, « Female Genital Mutilation, : Knowledge , attitudes and practices of Flemish gynaecologists», *The European Journal of Contraception & Reproductive Health Care*, 2008, 13:2, 182-190 ; M. DIELEMAN, *Excision et Migration en Belgique francophone, Rapport de recherche de l'Observatoire du sida et des sexualités pour le GAMS Belgique, op. cit.*, 2010, p. 57-61. Zie ook de brochure die gepubliceerd werd door INTACT: *“Het beroepsgeheim en de vrouwelijke genitale verminking - Informatiebrochure”* Document beschikbaar via de volgende link: [Http://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/downloads/beroepsgeheim_en_vrouwelijke_genitale_verminking.pdf](http://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/downloads/beroepsgeheim_en_vrouwelijke_genitale_verminking.pdf) (laatste raadpleging op 22 december 2013).

118 GENICOT G. en LANGENAKEN E., « L'avocat, le confident, la victime, l'article 458bis du code pénal et la Cour constitutionnelle », *J.L.M.B.*, 40/2013, 13 december 2013, p. 2035 en 2040.

missie van vertrouwen. Het was inderdaad belangrijk om aan heel wat professionals een totale geheimhouding te geven opdat ze hun activiteiten naar behoren kunnen uitoefenen. Deze professional moet een groot veiligheidsgevoel kunnen inboezemen bij personen die hem moeten vertrouwen opdat de maatschappelijke missie van de professional niet in gevaar komt.¹¹⁹” Belanghebbenden zijn bijvoorbeeld: priesters, apothekers, psycho-medisch-sociale medewerkers van CLB’s die door hun stand of beroep het vertrouwen van personen in gevaar, moeilijkheden of die lijden kunnen inwinnen¹²⁰. Wat leerkrachten betreft, lijkt het erop dat, zelfs indien het beroepsgeheim onderworpen is aan voortdurende reflectie en het onderwerp van controversie uitmaakt, hun verplichting beperkt is tot de geheimhoudingsplicht van alle geheime feiten waarvan ze op de hoogte zijn¹²¹.

Artikel 458bis van het Strafwetboek staat alle houders van geheimen die kennis hebben van een misdrijf dat onder het toepassingsgebied van artikel 409 valt, toe om te reageren in bepaalde situaties. Volgens dit artikel moet het misdrijf *“gepleegd op een minderjarige of op een persoon die kwetsbaar is ten gevolge van zijn leeftijd, zwangerschap, partnergeweld, een ziekte dan wel een lichamelijk of geestelijk gebrek of onvolwaardigheid kan, onverminderd de verplichtingen hem opgelegd door artikel 422bis, het misdrijf ter kennis brengen van de procureur des Konings, hetzij wanneer er een ernstig en dreigend gevaar bestaat voor de fysieke of psychische integriteit van de minderjarige of de bedoelde kwetsbare persoon en hij deze integriteit niet zelf of met hulp van anderen kan beschermen, hetzij wanneer er aanwijzingen zijn van een gewichtig en reëel gevaar dat andere minderjarigen of bedoelde kwetsbare personen het slachtoffer worden van de in voormelde artikelen bedoelde misdrijven en*

hij deze integriteit niet zelf of met hulp van anderen kan beschermen.¹²²” De wet voorziet voor deze situaties dus een meldingsoptie en geen -verplichting.

Het begrip kwetsbare persoon wordt niet gedefinieerd door de wet, ondanks dat het vanzelfsprekend is dat meerderjarige slachtoffers hier ook onder vallen. Nathalie Colette-Basecqz is terecht van mening dat dit begrip vaag is. Het gebrek aan een definitie draagt er echter aan bij dat de houder in een moeilijke situatie geplaatst wordt: (vrije vertaling) *“(…) deze staat van kwetsbaarheid is niet altijd gemakkelijk te herkennen in de praktijk. Het is onvoldoende indien het bepaald wordt door bijvoorbeeld het enkele feit dat een bepaalde leeftijd bereikt wordt of dat een bijzondere fysieke of mentale eigenschap aanwezig.¹²³”* Het is dus aan de houder van het beroepsgeheim om te beoordelen of hij zich in een situatie bevindt die het hem toelaat om al dan niet een uitzondering te maken op de verplichting tot niet-openbaarmaking.

Er moet in ieder geval aan twee voorwaarden voldaan worden om VGV of een risico op VGV onder de aandacht van de gerechtelijke autoriteiten te brengen:

1. Het bestaan van een ernstigen onmiddellijk gevaar voor de lichamelijke of geestelijke integriteit (wat ontegensprekelijk is gezien de aard van het misdrijf) of het bestaan van aanwijzingen van een ernstig en reëel gevaar dat andere geviseerde minderjarigen of kwetsbare personen het slachtoffer zouden worden (bijvoorbeeld een ander meisje in de familie of van dezelfde gemeenschap in het geval dat het gaat om de activiteiten van een persoon die de besijdenis uitvoert).

119 C. VILLEE, « Secret professionnel à l'école », *J.D.J.*, mei 2007, nr. 265, p. 18.

120 G. GENICOT en E. LANGENAKEN, *op.cit.*, p.2035 en 2040

121 C. VILLEE, *op.cit.*, p. 23.

122 Voor meer informatie over dit onderwerp, zie INTACT, *Het beroepsgeheim en de vrouwelijke genitale verminking - Informatiebrochure*, bron beschikbaar via de volgende link: http://igvm-iefh.belgium.be/sites/default/files/downloads/beroepsgeheim_en_vrouwelijke_genitale_verminking.pdf (laatste raadpleging op 22 december 2013). Voor meer informatie, GENICOT, *Droit médical et biomédical*, Larcier, Collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, 2010.

123 N. COLETTE-BASECQZ, « Le secret médical en pleine tempête », *Revue du droit de la santé*, 2014/5, p. 285.

Dit begrip is natuurlijk zeer breed en kan vele situaties omvatten. Sommige auteurs stellen trouwens een bedreiging vast van het begrip beroepsgeheim zelf en stellen zich de vraag naar het risico op een onderbreking van de medische zorgen¹²⁴.

Het Grondwettelijk Hof heeft de gelegenheid gehad om een standpunt in te nemen over het vage, onduidelijke karakter dat een invloed heeft op de rechtszekerheid, maar het heeft de wetgever niet bestraft¹²⁵.

2. Het feit om niet in staat te zijn om deze integriteit zelf of met behulp van derden niet te beschermen.

Sinds de wet van 30 november 2011 tot wijziging van de wetgeving met betrekking tot de verbetering van de aanpak van seksueel misbruik en feiten van pedofilie in een gezagsverhouding, is het niet meer nodig om het slachtoffer onderzocht te hebben of rechtstreeks zijn vertrouwen gewonnen te hebben. Bezorgdheid die gemeld wordt door een ouder of naaste kan in voorkomend geval voldoende zijn.

Merk op dat deze bepaling de toepassing van artikel 458bis Sw voor meerderjarige vrouwen niet meteen uitsluit. Aan de ene kant kunnen situaties van psychologisch geweld overwogen worden en langs de andere kant kan de rechter van mening zijn dat de staat na de bevalling in het toepassingsgebied van de wetsbepaling valt.

We willen tot slot nogmaals wijzen op artikel 422bis Sw dat het niet verlenen van hulp aan een persoon in gevaar bestrijdt¹²⁶.

124 Ibidem, p. 285. GENICOT G., « L'article 458bis nouveau du Code pénal : le secret médical dans la tourmente », *J.T.*, nr. 6495, 3 november 2012, p. 717 e.v.

125 GwH, arrest 127/2013 van 26 september 2013, *J.L.M.B.*, 40/2013, 13 december 2013, p. 2025- 2034. Document beschikbaar via de volgende link: <http://jlm.bi.larcier.be/gen/jlmb-article-2201340002.htm> (laatste raadpleging op 9 juli 2014).

126 Artikel 422bis luidt als volgt: "Met gevangenisstraf van acht dagen tot (een jaar) en met geldboete van vijftig [euro] tot vijfhonderd [euro] of met een van die straffen alleen wordt gestraft *hij die verzuimt hulp te verlenen of te*

Artikel 458bis Sw. houdt dus een dubbele verplichting in voor het medisch personeel, met name dat men zich niet achter het beroepsgeheim mag verschuilen en dat men op positieve wijze hulp moet verschaffen aan een persoon die blootgesteld wordt aan een ernstig gevaar waarvan hij kennis heeft indien de ingreep geen gevaar voor zichzelf meebrengt. We willen de betrokken professionals dan ook ten zeerste aanraden om te overleggen en in team te beoordelen of het gepast is om de bezorgdheden en bevindingen mee te delen.

Het beroepsgeheim van advocaten: een opening

Voor advocaten geldt een bijzonder kenmerk: Het Grondwettelijk Hof heeft geoordeeld dat 458bis van het Strafwetboek niet van toepassing is als het gaat om een advocaat die het vertrouwen heeft van zijn cliënt die dader is van een gepleegd misdrijf dat bestraft wordt door artikel 409 van het Strafwetboek indien deze informatie deze cliënt waarschijnlijk zal beschuldigen¹²⁷. In een studie van het arrest van het Grondwettelijk Hof van 26 september 2013 leggen Gilles Genicot en Evelyne Langernaken het volgende uit: "*De effectiviteit van de rechten van de verdediging van iedere rechtzoekende veronderstelt immers noodzakelijkerwijs dat een vertrouwensrelatie tot stand kan komen tussen die persoon en de advocaat die hem raad geeft en hem verdedigt. Die noodzakelijke vertrouwensrelatie kan alleen tot stand komen en behouden blijven indien*

verschaffen aan iemand die in groot gevaar verkeert, hetzij hij zelf diens toestand heeft vastgesteld, hetzij die toestand hem is beschreven door degenen die zijn hulp inroepen.

Voor het misdrijf is vereist dat de verzuimer kon helpen zonder ernstig gevaar voor zichzelf of voor anderen. Heeft de verzuimer niet persoonlijk het gevaar vastgesteld waarin de hulpbehoevende verkeerde, dan kan hij niet worden gestraft, indien hij op grond van de omstandigheden waarin hij werd verzocht te helpen, kon geloven dat het verzoek niet ernstig was of dat er gevaar aan verbonden was.

De straf bedoeld in het eerste lid wordt op twee jaar gebracht indien de persoon die in groot gevaar verkeert, minderjarig is [1 of een persoon is van wie de kwetsbare toestand ten gevolge van de leeftijd, zwangerschap, een ziekte dan wel een lichamelijk of geestelijk gebrek of onvolwaardigheid duidelijk was of de dader bekend was."

de rechtzoekende de waarborg heeft dat wat hij aan zijn advocaat toevertrouwt door die laatstgenoemde niet openbaar zal worden gemaakt. Hieruit volgt "dat de aan de advocaat opgelegde regel van het beroepsgeheim een fundamenteel element van de rechten van de verdediging" is (Paragraaf B.29.2) in die zin dat dit geheim "één van de fundamentele beginselen is waarop de organisatie van justitie berust om tot een democratische samenleving te komen" (ibid.) en "dat geldt des te meer in strafzaken, waarin het recht van een beschuldigde om zichzelf niet te beschuldigen, onrechtstreeks maar noodzakelijkerwijs afhangt van de vertrouwensrelatie tussen de advocaat en zijn cliënt." (paragraaf B.29.3).¹²⁸

Bijgevolg moet een advocaat die getuige is van bijzondere bezorgdheden die geuit zijn door een slachtoffer of via een derde partij handelen indien hij zich bevindt in de voorwaarden van artikel 458bis van het Strafwetboek. Sterker nog, het Grondwettelijk Hof is van oordeel dat wanneer het geheim "betrekking heeft op vertrouwelijke informatie die door zijn cliënt wordt meegedeeld en voor deze mogelijkerwijs incriminerend is, heeft zij betrekking op activiteiten die de kern uitmaken van zijn opdracht van verdediging in strafzaken" (paragraaf B.31.1) (...) en dat daarom "de advocaat zich dienaangaande bevindt in een situatie die wezenlijk verschilt van die van andere houders van een beroepsgeheim" aangezien zijn geheimhoudingsplicht voortspuit uit het naleving zelf van de rechten van verdediging van zijn cliënt. De conclusie van deze analyse

- die duidelijker geformuleerd had moeten worden - is dat alleen advocaten van potentiële daders van misdrijven opgenomen in artikel 458bis beoogd worden, door middel van een omweg naar de fundamentele procedurele rechten van hun cliënten.¹²⁹

128 GENICOT G. en LANGENAKEN E., « L'avocat, le confident, la victime, l'article 458bis du code pénal et la Cour constitutionnelle », *op.cit.*, p.2048.

129 Ibidem, p. 2048.

Noodtoestand

Het Hof van Beroep van Bergen heeft in een arrest van 19 november 2008 trouwens herinnert aan het feit dat zelfs als de voorwaarden van artikel 458bis van het Strafwetboek niet vervuld zijn, de noodtoestand steeds ingeroepen kan worden indien de fysieke of mentale integriteit van de minderjarige ernstig bedreigd wordt¹³⁰. In dit geval riepen de ouders de onontvankelijkheid in van het overheidsoptreden omdat het gebaseerd was op een schending van het beroepsgeheim terwijl de arts achter de aangifte het vertrouwen van het slachtoffer niet gewonnen had, noch het slachtoffer onderzocht had.

Nathalie Colette-Basecqz heeft de definitie van de noodtoestand hernomen in een artikel dat bovengenoemd arrest analyseert: (Vrije vertaling) "het juridische begrip noodtoestand richt zich op uitzonderlijke omstandigheden waarin in geval van een ernstig en dreigend gevaar, de integrale naleving van de wet (in dit geval de geheimhoudingsplicht) een objectief en duidelijk onaanvaardbaar nadeel tot gevolg zou hebben (aantasting van het leven of de integriteit van de ander).¹³¹" Er wordt een beoordeling van geval tot geval vereist en de openbaring moet nuttig, strikt noodzakelijk en evenredig zijn. Dit gezegd zijnde, gezien de wijziging die aangebracht werd door de wet van 30 november 2011, is het onwaarschijnlijk dat de noodtoestand nog ingeroepen zal worden om zich te bevrijden van het beroepsgeheim.

130 Nr. Justel: F-20081119-1. De tekst is beschikbaar via de website www.juridat.be.

131 N.COLETTE-BASECQZ, « La violation du secret professionnel dans une situation de maltraitance d'enfant. La justification par l'autorisation de l'article 458bis du Code pénal ou par l'état de nécessité », *Revue du droit de la santé*, 09/10, p.23.

TWEEDE DEEL: EVALUATIE VAN DE INVOERING VAN ARTIKEL 409 VAN HET STRAFWETBOEK

Uiteraard kan het lijken dat de beoordeling van de uitvoering van een wetgeving zonder steun uit de rechtspraak een onzinnige oefening is. De weinig geopende dossiers rechtvaardigen echter dat we zowel vragen stellen bij de wetgevende keuzes als bij het vervolgingsbeleid of beter het ontbreken van een beleid.

In een eerste hoofdstuk bespreken we bepaalde preventieve aspecten en halen we tegelijkertijd de noodzaak van strafrechtelijke vervolging aan. In een tweede hoofdstuk worden de moeilijkheden inherent aan de signaleringen en de indiening van klachten onderzocht, et als de moeilijkheden in verband met de vaststelling van de feiten. Tot slot stelt een Europese vergelijking ons in staat om na te denken over andere mogelijke pistes.

HOOFDSTUK I: PREVENTIE EN VERVOLGING, TWEE AANVULLENDE VOORSCHRIFTEN

Eén van de bezorgdheden die geuit werd tijdens de goedkeuring van de wet was dat VGV verborgen zou worden met ergere gevolgen voor de slachtoffers maar ook dat er een traditionele culturele identiteit ontwikkeld zou worden als reactie op een modernistische verdrukking¹³². Op dit moment werd er nog geen veroordeling uitgesproken en werden er slechts 14 dossiers in verband met VGV geopend. Toch komen we terug op dit cijfers, dat aangepast moet worden. Nadat we kort gesproken hebben over preventie (afdeling 1), buigen we ons over lopende dossiers (afdeling 2).

Afdeling 1: Behoeftte aan een holistische benadering: preventie en vervolging

Het is duidelijk dat, naar het voorbeeld van de meeste misdrijven, preventie een noodzakelijk instrument ter bestrijding van VGV is. Niet alleen vanwege de aard van het misdrijf en de betrokken doelgroep (§1). Dit gezegd zijnde blijft het aanklagen en vervolgen van VGV een absolute noodzakelijkheid (§2), zelfs met het lage aantal klachten in België (§3).

132 S. BERBUTO en C. FALZONE, « La loi du 28 novembre 2000 relative à la protection pénale des mineurs », *JZ*, 2001, nr. 204, p. 10-11.

§1. De preventie: noodzaak en ontoreikendheid

De initiatieven en verwezenlijkingen

De leidende beginselen van de VN ter uitwerking van juridische instrumenten inzake VGV leggen de nadruk op het volgende: *“Government action and legislation must take multiple forms and include various groups, including educational, legal, health services, cultural and religious leaders to effect true change and an end to the practice of FGM. While use of legal measures needs to be carefully considered and used in conjunction with other education efforts, laws can be a useful tool for change, giving NGOs and individuals greater leverage in persuading communities to abandon the practice.”*¹³³

Het Verdrag van Istanbul verplicht in hoofdstuk III de Staten ook om preventieve maatregelen te nemen met inbegrip van sensibilisering en opleiding en is gericht op zowel de publieke sector, de privésector als de media:

“Artikel 12 - Algemene verplichtingen

- 1. De partijen nemen de nodige maatregelen om veranderingen in de sociale en culturele gedragspatronen van vrouwen en mannen te stimuleren teneinde vooroordelen, gewoonten, tradities en alle andere praktijken gebaseerd op het idee dat vrouwen inferieur zouden zijn of op stereotype rollen van vrouwen en mannen uit te bannen.*
- 2. De partijen nemen de wetgevende en andere maatregelen die nodig ter voorkoming van alle vormen van geweld door natuurlijke personen of rechtspersonen die vallen onder de reikwijdte van dit Verdrag.*

- 3. Maatregelen genomen uit hoofde van dit hoofdstuk houden rekening met en behandelen de specifieke behoeften van personen die kwetsbaar zijn vanwege specifieke omstandigheden en plaatsen de mensenrechten van alle slachtoffers centraal.*
- 4. De partijen nemen de nodige maatregelen om alle leden van de maatschappij, in het bijzonder mannen en jongens, te stimuleren actief bij te dragen aan het voorkomen van alle vormen van geweld die vallen onder de reikwijdte van dit Verdrag.*
- 5. De partijen zien erop toe dat cultuur, gewoonte, religie, traditie of de zogenaamde „eer” niet worden gebruikt ter rechtvaardiging van daden van geweld die vallen onder de reikwijdte van dit Verdrag.*
- 6. De partijen nemen de nodige maatregelen ter bevordering van programma's en activiteiten met betrekking tot het versterken van de eigen kracht van vrouwen.*

Artikel 13 – Bewustwording

- 1. De partijen voeren regelmatig en op alle niveaus bewustwordingscampagnes of - programma's uit of bevorderen die, waarbij wordt samengewerkt met nationale mensenrechteninstellingen, organisaties die zich inzetten voor de gelijkheid van man en vrouw, het maatschappelijk middenveld en non-gouvernementele organisaties, in het bijzonder vrouwenorganisaties, teneinde waar mogelijk de bewustwording en kennis onder het publiek te bevorderen van de verschillende verschijningsvormen van alle vormen van geweld die vallen onder de reikwijdte van dit Verdrag, de gevolgen ervan voor kinderen en de noodzaak dat soort geweld te voorkomen.*
- 2. De partijen zien erop toe dat informatie over maatregelen die beschikbaar zijn om daden van geweld die vallen onder de*

133 Guiding principles for drafting legislation on Female Genital Mutilation, *op.cit.* Deze beginselen verwijzen naar het volgende: Female Genital Mutilation : A guide to Laws and Policies Worldwide, p.13.

reikwijdte van dit Verdrag te voorkomen breed onder het publiek wordt verspreid.

Artikel 16 - Preventieve interventie en behandelprogramma's

Artikel 14 – Onderwijs

- 1. De partijen nemen waar passend de maatregelen die nodig zijn om onderwijsmateriaal in te voeren over kwesties als de gelijkheid van vrouwen en mannen, niet-stereotype genderrollen, wederzijds respect, het geweldloos oplossen van conflicten in interpersoonlijke betrekkingen, gendergerelateerd geweld tegen vrouwen en het recht op persoonlijke integriteit, aangepast aan het ontwikkelingsniveau van de leerlingen in formele curricula en op alle onderwijsniveaus.*
- 2. De partijen nemen de maatregelen die nodig zijn om de in het eerste lid bedoelde grondbeginselen te bevorderen bij informele onderwijsvoorzieningen alsmede bij faciliteiten voor sport, cultuur en recreatie en de media.*

Artikel 15 - Trainen van beroepskrachten

- 1. De partijen bieden of intensiveren passende trainingen voor de beroepskrachten die te maken hebben met slachtoffers of plegers van alle daden van geweld die vallen onder de reikwijdte van dit Verdrag, over het voorkomen en opsporen van dit soort geweld, over de gelijkheid van vrouwen en mannen, de behoeften en rechten van slachtoffers alsmede over hoe te voorkomen dat de slachtoffers opnieuw slachtoffer worden.*
- 2. De partijen bevorderen dat de training bedoeld in het eerste lid ook training omvat over gecoördineerde samenwerking tussen de verschillende instanties zodat de doorverwijzing bij gevallen van geweld die vallen onder de reikwijdte van dit Verdrag alomvattend is en adequaat verloopt.*

- 1. De partijen nemen de wetgevende of andere maatregelen die nodig zijn voor het opzetten of ondersteunen van programma's om plegers van huiselijk geweld niet-gewelddadig gedrag in hun interpersoonlijke relaties aan te leren teneinde verder geweld te voorkomen en gewelddadige gedragspatronen te veranderen.*
- 2. De partijen nemen de wetgevende of andere maatregelen die nodig zijn voor het opzetten of ondersteunen van behandelprogramma's gericht op het voorkomen dat plegers, in het bijzonder plegers van zedenmisdrijven, opnieuw een strafbaar feit plegen.*
- 3. Bij het treffen van de maatregelen bedoeld in het eerste en tweede lid, zien de partijen erop toe dat de veiligheid, ondersteuning en mensenrechten van de slachtoffers de eerste prioriteit zijn en dat deze programma's, waar passend, in nauwe samenwerking met in slachtofferhulp gespecialiseerde instanties worden opgezet en uitgevoerd.*

Artikel 17 - Participatie van de private sector en de media

- 1. De partijen moedigen de private sector, de sector voor informatie- en communicatietechnologie en de media aan, waarbij de vrijheid van meningsuiting en hun onafhankelijkheid naar behoren worden geëerbiedigd, deel te nemen aan het ontwikkelen en uitvoeren van beleid en het vaststellen van richtlijnen en normen voor zelfregulering om geweld tegen vrouwen te voorkomen en de eerbiediging van hun waardigheid te bevorderen.*
- 2. De partijen ontwikkelen en bevorderen in samenwerking met actoren uit de private sector de vaardigheden onder kinderen, ouders en opvoeders in de omgang met informatie en communicatie met een*

vernederende seksuele of gewelddadige inhoud die schadelijk kan zijn."

In België werden er inspanningen geleverd rond preventie die zeer lovenswaardig zijn. Zo heeft België in november 2010 een nieuw nationaal Actieplan ter bestrijding van geweld tussen partners en andere vormen van intrafamiliaal geweld (PAN 2010-2014) aangenomen dat ook gericht is op VGV¹³⁴. Dit plan vormt een aanvulling en versterking op het vorige nationaal Actieplan 2008-2009. Deze laatste was beperkt tot de bestrijding van geweld tussen partners en hield geen rekening met VGV. Naast dit plan bestaan er ook initiatieven op gemeenschappelijk niveau¹³⁵.

Dit gezegd zijnde blijven ernstige inspanningen nodig om tegemoet te komen aan de maatregelen die onder andere door het verdrag van Istanbul aanbevolen worden. Daarnaast stellen we een te grote overdracht van verantwoordelijkheid naar het maatschappelijk middenveld vast. In de praktijk worden de preventie-initiatieven en programma's vooral genomen door verenigingen zoals INTACT, GAMS, enz. Bovendien werd het geleverde werk nog niet overgenomen door de verschillende bestuursniveaus.

In een recente publicatie hebben GAMS België, INTACT en het Netwerk van de Gezamenlijke Strategie voor de strijd tegen VGV een hele reeks aanbevelingen

134 Document raadpleegbaar via de link: http://igvm-iefh.belgium.be/fr/publications/nationaal_actieplan_ter_bestrijding_van_partnergeweld_en_andere_vormen_van_intrafamiliaal_geweld_2010-2014.jsp (laatste raadpleging op 21 december 2013).

135 CEDAW-rapport, §44-48. Zie ook: Voorstel van resolutie betreffende de verspreiding en bestrijding van het fenomeen van vrouwelijke genitale verminking, Vlaams Parlement, 2012-2013, 10 juli 2013, nr. 2149/1; "Proposition de résolution relative à la lutte contre les mutilations génitales féminines, Amendement après rapport, 2008-2009, 24 avril 2009, nr. 117/4; Voorstel van resolutie over de bestrijding van genitale verminking bij vrouwen, Parl.St., 2010-2011, 3 maart 2011, nr. 53-0412/006; Voorstel van resolutie over de bestrijding van genitale verminking bij vrouwen Parl. St., 2008-2009, 21 avril 2009, nr. 4-533/6; Proposition de résolution relative à la lutte contre les mutilations génitales féminines, Parlement francophone bruxellois, 2007-2008, 17 januari 2008, nr. 117/1; Wetsontwerp tot wijziging van artikel 409 van het Strafwetboek, houdende de strafbaarstelling van het aanzetten tot genitale verminking bij vrouwen, Parl. St., Senaat, 2013-2014, 12 december 2013, nr. 5-2399/1.

geformuleerd ter verbetering van de preventie en bescherming van meisjes en vrouwen die slachtoffer zijn of het dreigen te worden¹³⁶. De transversale voorstellen richten zich op de opleiding van professionals, de aanwijzing van een referentiepersoon, de oprichting van een pool van interculturele bemiddelaars en tolken opgeleid rond VGV, de opleiding van gemeenschapswerkers, gesprekken met de families of de versterking van de sensibiliseringsactiviteiten bij de betrokken gemeenschappen¹³⁷. De sectorale aanbevelingen hebben betrekking op de opvang van asielzoekers, ziekenhuizen, K&G, de CLB's, centra voor gezinsplanning, wijkgezondheidscentra en OCMW's¹³⁸. Er worden ook preventie- en beschermingsmaatregelen aanbevolen aan actoren uit de eerste lijn, teams van het vertrouwenscentrum kindermishandeling, bijzondere jeugdzorg en gerechtelijke bijstand en tussenkomst¹³⁹. We verwijzen naar deze publicatie aangezien preventie het kader van deze studie ruim overstijgt¹⁴⁰.

Het bijzonder geval van het CGVS

Het is de moeite waard om in deze analyse de bijzondere rol van het Commissariaat-generaal voor vluchtelingen en staatlozen (CGVS) te vermelden. In het geval er asiel of subsidiaire bescherming gelinkt aan een vrees voor VGV toegekend wordt, nodigt het CGVS de betrokken personen uit om een verklaring op eer te ondertekenen. In deze verklaring engageren de ouders zich ertoe om hun dochters niet te besnijden en hiervan bewijs te leveren.

136 GAMS België, INTACT, SC-MGF, *Aanbevelingen ter verbeteren van de preventie en de bescherming van meisjes en vrouwen die het slachtoffer zijn van besnijdenis of het dreigen te worden. Voorstellen van GAMS België en INTACT met het Netwerk van de Gezamenlijke Strategie voor de strijd tegen VGV*, Brussel, 2014, <http://www.strategiesconcertees-mgf.be/scmgf-9/> (laatste raadpleging op 3 juli 2014).

137 *Ibidem*, p. 9-17.

138 *Ibidem*, p. 17-32.

139 *Ibidem*, p. 33-39.

140 Zie ook, C. FLAMAND en TH. LEGROS, *op.cit.*, p.260-264.

De verklaring luidt als volgt:

“Ik verbind mij ertoe, elke vorm van genitale verminking bij mijn dochter(s) te beletten en te voorkomen.

Ik garandeer dat al mijn verklaringen in het kader van mijn asielaanvraag in verband met mijn vrees ten opzichte van mijn dochter(s) oprecht en juist zijn.

Ik verbind mij ertoe, elk jaar in de maand vóór de dag van betekening van de beslissing tot erkenning van de hoedanigheid van vluchteling, een recent medisch verslag voor te leggen dat bewijst dat mijn dochter(s), van wie de identiteitsgegevens hieronder zijn vermeld, geen genitale verminking heeft/hebben ondergaan.

Ik erken dat het CGVS mij in kennis heeft gesteld van artikel 409 van het Strafwetboek en ik verbind mij ertoe, dit artikel na te leven.

(...)

Ik werd eveneens in kennis gesteld van het feit dat de commissaris-generaal krachtens artikel 29 van het Wetboek van Strafvordering verplicht is, aan de procureur des konings elke aanwijzing van inbreuk op artikel 409 van het Strafwetboek te melden.

Ik erken dat ik ervan op de hoogte werd gebracht dat indien ik weiger mee te werken, het CGVS mijn status van vluchteling kan heroverwegen, zoals het hiertoe gemachtigd wordt door de wet.”

De vereisten van het CGVS kunnen op verschillende punten bekritiseerd worden. Patricia JASPIS en Céline VERBROUCK zijn namelijk van mening dat dit type van medische controle (vrije vertaling) *“op rechtstreekse wijze een verschil in behandeling tussen verschillende soorten vluchtelingen veroorzaakt en dit zonder objectieve en redelijke rechtvaardiging.”*¹⁴¹

141 C. VERBROUCK en P. JASPIS, « Mutilations génitales féminines : quelle protection ? », *op.cit.*, p. 141.

Indien VGV uitgevoerd wordt ondanks het verbod, kan het vluchtelingenstatuut of de subsidiaire bescherming van de betrokkenen ingetrokken worden. De toepasselijke strafrechtelijke bepalingen (artikelen 409, 458bis en 422bis van het Strafwetboek, artikel 21bis en 10ter, 2° van het Wetboek van strafvordering) worden aan de kandidaten voorgelegd en uitgelegd. Indien blijkt dat de beschermde persoon het slachtoffer is geweest van VGV kan op basis van artikel 55/3 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, het vluchtelingenstatuut van het familielid dat aan de verminking deelgenomen heeft, het vergemakkelijkt heeft of zelfs de aanzet ertoe genomen heeft, ingetrokken worden¹⁴².

Het doel van het CGVS lijkt echter in hoofdzaak de preventie te zijn aangezien het de families wil sensibiliseren rond de verbodsbepalingen die door de wetgever opgelegd werden. Bovendien beschikt het CGVS over geen enkele dwingende bevoegdheid alhoewel de slachtoffers jaarlijks een certificaat over het niet-besneden zijn moeten bezorgen. En zelfs indien het wel over deze bevoegdheid zou beschikken, zou de identiteit van de persoon die onderzocht wordt, nagegaan moeten worden. De controles hebben in elk geval een beperkte betrouwbaarheid.

142 *Ibidem*, p.33 e.v. Artikel 55/3 van de wet van 15 december 1980 bepaalt het volgende: *“Een vreemdeling houdt op vluchteling te zijn wanneer hij valt onder artikel 1 C van het Verdrag van Genève. Bij toepassing van artikel 1 C (5) en (6) van voormeld verdrag dient te worden nagegaan of de verandering van de omstandigheden een voldoende ingrijpend en niet-voorbijgaand karakter heeft om de gegronde vrees van de vluchteling voor vervolging weg te nemen. Het eerste lid is niet van toepassing op een vluchteling die dwingende redenen, voortvloeiende uit vroegere vervolging, kan aanvoeren om te weigeren de bescherming van het land waarvan hij de nationaliteit bezit, of, in het geval van een staatloze, van het land waar hij vroeger zijn gewone verblijfplaats had, in te roepen.*

§2. De noodzaak van strafrechtelijke vervolging?

Er mag niet getwijfeld worden aan het feit dat preventie cruciaal is in de strijd tegen VGV. We beschikken echter niet over een indicatie van het positieve effect en gevolgen van de preventiemaatregelen. Er bestaan in ieder geval wel een breuk tussen preventie en repressie. Daarom moet de netelige vraag naar strafrechtelijke aansprakelijkheid gesteld worden. Het niet toepassen van het strafrecht zou het preventiewerk dat vervolging als pedagogisch en ontradend effect integreert, verzwakken.

De zin van de straf gaat vaak in tegen het exemplarisch karakter en men moet vermijden om in karikaturen te vervallen. Dit gezegd zijnde is de strafbaarstelling, naast de toepassing ervan, nuttig. Wat het preventieve aspect van de bestraffing betreft, zijn we het eens met het voorstel van Myriam Dieleman: (Vrije vertaling) *“De wet wordt in ten minste twee min of meer tegengestelde gevallen gebruikt. “Capacitief”, de wet lijkt een hulpmiddel te zijn voor de ouders die hun kinderen willen beschermen tegen besnijdenis (bijvoorbeeld tijdens een reis naar het land van herkomst). “Geïnstrumentaliseerd”, de wet wordt nageleefd door sommigen voor zover dat het een verblijfsrecht in België kan garanderen.¹⁴³”* Daarom mag men de impact van de strafbaarstelling niet onderschatten, zelfs niet bij het ontbreken van een veroordeling.

De strafrechtelijke dimensie die op intelligente wijze uitgevoerd wordt, kan zeker helpen om VGV terrein te doen verliezen. We willen nogmaals wijzen op het feit dat ondanks het geweld van de VGV, de ouders die hun kind niet konden of wilden beschermen toch geschikte en liefhebbende ouders kunnen zijn. Door het strafrechtelijk luik door te duwen kunnen bepaalde families onnodig gebroken worden. Wat er ook van zij, dit soort

van misdaden kan niet onbestraft blijven. Het aanvaarden van een tolerantiedrempel onder het voorwendsel van de bescherming van de familiale eenheid of zelfs van een cultureel lidmaatschap, is zinloos.

De advocate Linda Weil-Curiel heeft aangedrongen op het belang van het voltooien van de strafrechtelijke dossiers rond VGV door het volgende vast te stellen: (vrije vertaling) *“De strafrechtelijke sanctie heeft een echt sociaal nut: de rechtszaken die voor het Hof van Assisen gebracht werden hebben ontegensprekelijk bijgedragen aan het opheffen van het taboe en de bewustwording van het drama rond besnijdenis. Ze hebben een verhoogde waakzaamheid van professionals en het aanspreken van de families teweeggebracht waardoor bijgedragen wordt tot de daling van de praktijk in Frankrijk, zelfs indien er nog te veel eigenzinnige ouders zijn.¹⁴⁴”* Eén veroordeling kan misschien leiden tot meerdere, de tongen komen los en slachtoffers worden versterkt in hun erkenning. We hebben dit in België namelijk ervaren in de dossiers met betrekking tot zedenfeiten.

Het klopt ook dat in Frankrijk de publiciteit rond bepaalde zaken een omvangrijk bereik heeft gekend, op zijn minst op het Franse grondgebied en de landen die geïsoleerd zijn in de vervolging. De ‘Commission nationale consultative des droits de l’homme’ heeft met name het volgende vastgesteld: *“In Mali is er sprake van vrouwen die besnijdenis uitvoeren die de families naar Frankrijk doen komen, maar sinds 1999 en de veroordeling van de besnijdstster Hawa Gréou Paris, lijkt het erop dat de besnijdsters terughoudend zijn om naar Frankrijk te komen. Er is een tendens om de besnijdenis uit te voeren bij een terugkeer naar Mali.¹⁴⁵”*

In dit verband preciseert het verslag van de dienst voor strafrechtelijk

144 Cf. « Trois questions à ... Linda Weil-Curiel », *op.cit.*

145 CNCDH, *Etude et propositions sur la pratique des mutilations sexuelles féminines en France*, 30 april 2004, Annexe 3 Chronologie judiciaire, p. 7. Beschikbaar via de link http://www.cncdh.fr/sites/default/files/cncdh-_etude_msf.pdf (laatste raadpleging op 8 mei 2014).

143 M DIELEMAN, *Excision et Migration en Belgique francophone*, *op.cit.*, p.94.

beleid van 28 mei 2008 het volgende: (vrije vertaling) *“Hoewel het klopt dat de nieuwe strafbaarstelling van de praktijk van vrouwelijke genitale verminking een aanzienlijke symbolische waarde vervult, is dit niet voldoende. Opdat we over de symbolische betekenis kunnen spreken, moet er een bijzondere zichtbaarheid aan gegeven worden, wat een specifieke strafbaarstelling mogelijk maakt.”*¹⁴⁶ Ditzelfde verslag wijst echter terecht op het volgende: (Vrije vertaling) *“Bovendien moet het beroep op het strafrecht de ‘ultima ratio’ zijn in het maatschappelijk antwoord op het fenomeen van seksuele verminking. Eerst moeten alle noodzakelijke preventie- en sensibiliseringsmiddelen uitgevoerd worden. De strafrechtelijke handeling moet, indien die nodig blijkt, ook verbonden worden aan de opvolging van de daders van seksuele verminking (bijvoorbeeld door een omscholingsprogramma voor personen die deze verminking uitvoeren).”*¹⁴⁷

De strijd tegen VGV, en dit moet duidelijk zijn, moet op holistische wijze aangepakt worden. Het is ook van cruciaal belang om na te denken over het nut van de straf omdat de ouders bijvoorbeeld niet noodzakelijkerwijs ongeschikt zijn, buiten de VGV om. De straf moet ook rekening houden met het hoger belang van het kind door een totale erkenning te geven aan zijn hoedanigheid als slachtoffer.

146 C. FALZONE en J. RUTTEN, *Evaluation des lois de 1995 et 2000 en matière de mœurs ainsi que de quelques autres instruments connexes, op.cit.*, p.106.

147 *Ibidem*, p.107.

Afdeling 2: Dossiers in België

Na een stand van zaken van de vervolging in België (§1), trekken we bepaalde lessen uit de lopende dossiers waartoe we toegang hebben om te zien welke specifieke problemen verbeterd kunnen worden (§2). Ook de rol van de advocaat zal behandeld worden (§3).

§1. Stand van zaken

In het kader van het evaluatieverslag van de wetten van 1995 en 2000 inzake zedenfeiten, meldde de Dienst voor het Strafrechtelijk beleid, door het ontbreken van veroordelingen vast te stellen, het volgende: (vrije vertaling) *“Uit de antwoorden op de vragen die gestuurd werden naar de CPG’s blijkt dat de statistische gegevens betreffende artikel 409 van het Strafwetboek niet toegankelijk zijn. Dit gezegd zijnde, zijn de meeste arrondissementen nog nooit geconfronteerd geweest met deze gevallen, op enkele uitzonderingen na. Het arrondissement van Kortrijk maakte melding van een geval waarin de seksuele verminking een aanvulling vormde in een zedenzaak, zonder verduidelijking over de aard van de verminkingen (of het ging om genitale verminking of sadomasochistische praktijken). Het arrondissement van Luik vermeldde ook het bestaan van een dossier (in januari 2007) betreffende verminkingen in het kader van sadomasochistische praktijken.¹⁴⁸”*

Zes jaar later lijkt de balans niet ingrijpend te zijn gewijzigd. Volgens het College van Procureurs-generaal (vrije vertaling) *“het aantal dossiers die geopend werden door de parketten en het aantal ingeleide vervolgingen in België, zegt niets over de omvang van het fenomeen in België, maar is in het beste geval, een indicator van het werk van politieonderzoek of van de activiteiten van de parketten in dit domein.¹⁴⁹”* Tussen 2009

en 2013 werden er echter veertien gevallen van seksuele verminking geregistreerd in de database van de correctionele parketten¹⁵⁰.

Jammer genoeg stelt de informatie van het College van Procureurs-generaal in het licht dat: (vrije vertaling) *“in dit domein van de criminaliteit maakt het aantal dossiers dat geopend werd door de parketten en het aantal ingeleide vervolgingen het niet mogelijk om een beeld te vormen van het criminologisch fenomeen rond de problematiek van seksuele verminking.¹⁵¹”* Het is dus bijzonder complex om een vervolgingsbeleid te definiëren.

België rechtvaardigde deze leegte in het 7e periodieke CEDAW-verslag van 2013:

“101. België is van mening dat een wettelijk kader en een repressieve aanpak niet de meest geschikte manieren zijn om vrouwelijke genitale verminking (VGV) uit te bannen. De gerechtelijke instanties registreren slechts zelden een geval, ondanks het wettelijk kader en de invoering van een specifieke registratiecode voor VGV in de databank van het College van Procureurs-generaal. In het ambtsgebied van het Luikse hof van beroep werd drie dossiers geopend in 2008, 2009 en 2010 en in Brussel één, maar tot op heden draaide geen enkel geval uit op een rechtszaak. Dat geeft aan dat er een betere coördinatie moet komen tussen de betrokken actoren, samen met een vorming en sensibilisering van de medische wereld.

102. Daarom koos België voor een allesomvattende aanpak van de VGV-problematiek, met bijzondere aandacht voor preventie en de algemene omgang met de slachtoffers. In die context zijn de detectie van risicogevele en de sensibilisering van beroepsgroepen en het publiek in het algemeen heel belangrijk. Verschillende gesubsidieerde organisaties uit het maatschappelijk middenveld (zoals de vzw GAMS en INTACT) zetten zich in op het terrein en dragen bij tot de uitbanning van VGV,

¹⁴⁸ *Ibidem*, p. 104.

¹⁴⁹ Informatie verstrekt door het College van Procureurs-generaal, 26 maart 2014.

¹⁵⁰ *Ibidem*.

¹⁵¹ *Ibidem*.

*via preventie, sensibilisering, vorming en aansturing van de doelgroepen.*¹⁵²”

Het antwoord van België ten aanzien van haar verplichtingen is kundig, maar vaag. Bovendien is het belangrijkste genoemde werk dat van GAMS en INTACT. Alhoewel de financiering van verenigingen zonder winstoogmerk lovenswaardig is en ongetwijfeld op een positieve wijze een antwoord biedt op een verplichting, is het ook duidelijk dat de Staat geen genoegen kan nemen met het overlaten van haar verplichtingen aan verenigingen, ongeacht de kwaliteit van het werk van deze organisaties.

Tot op heden heeft VGV nog niet het onderwerp uitgemaakt van een bepaald vervolgingsbeleid. Er moet echter opgemerkt worden dat het Parket-generaal van Luik, dat belast is met de opdracht door het College van Procureurs-generaal, een werkgroep bijeengeroepen heeft om na te denken over deze kwestie.¹⁵³

We willen nogmaals wijzen op het belang van de vaststelling van een duidelijk beleid, maar ook van een signaleringsprocedure en richtsnoeren voor de tenlasteneming van dossiers. België zal namelijk, naast het feit dat ze haar eigen wetgeving niet kan negeren, haar beleid moeten afstemmen op supranationale teksten waaronder de “slachtofferrichtlijn” of het Verdrag van Istanbul.

§2. Welke lessen kunnen getrokken worden uit de behandelde dossiers?

Na enkele korte methodologische opmerkingen (A), trekken we lessen uit de dossiers die we konden raadplegen (B).

A. Methodologische aspecten

Het onderzoek van lopende dossiers gaat uiteraard samen met de methodologie die vandaag bestaat rond de behandeling van dossiers. We onderzoeken in het bijzonder de nummering van VGV-dossiers (1) en de eventuele toewijzing van een referentie-magistraat binnen elk parket (2).

1. Nummer van verwijzing

De politiediensten en de parketten werken met zogenaamde genummerde ‘notities’, waarvan de twee eerste nummers en in voorkomend geval letters het mogelijk maken om de aard van de misdrijven te onderscheiden. Bijvoorbeeld het nummer 37 staat voor een verkrachting en het nummer 30 wordt toegekend aan moorddossiers.

Er bestaat een specifieke code voor VGV, namelijk het nummer 43K. Dit nummer omvat elke vorm van seksuele verminking en is niet specifiek voor VGV. Het bevat ook dossiers van mannelijke seksuele verminking. De geanalyseerde dossiers bevatten overigens een geval van besnijdenis van een jongen zonder medeweten van zijn ouders.

Een ander zwak punt is het feit dat het nummer van verwijzing enkel misdrijven gepleegd door meerderjarigen bevat aangezien de dossiers met minderjarigen behandeld worden door de jeugdafdeling van de parketten.¹⁵⁴ In België bestaan er voorzeker geen aanwijzingen van deze praktijk door minderjarigen. Toch is

¹⁵² Rapport raadpleegbaar via de link: http://igvm-iefh.belgium.be/fr/binaries/7%C3%A8me%20rapport%20CEDAW%20BE_tcm337-212606.pdf (laatste raadpleging op 10 juli 2014).

¹⁵³ Interview met mevrouw Maité De Rue, Substituut van de Procureur-generaal van Luik, 27 februari 2014.

¹⁵⁴ Informatie verstrekt door het College van Procureurs-generaal, 26 maart 2014.

voor zover bijvoorbeeld aanzetting vandaag bestreden wordt, het overwegen van het beïnvloeden van oudere broer(s) of zus(sen) niet zonder belang. Zonder gebruik te willen maken van een snelkoppeling, merken we bijvoorbeeld een belangrijke rol van broers en zussen in eer-gerelateerde misdaden.

Wanneer een dossier van seksuele verminking geopend wordt, wordt het genoteerd in het computersysteem van de correctionele afdelingen van de parketten van eerste aanleg (enkel het parket van Eupen registreert de dossiers niet in een systeem omdat er geen Duitstalige versie bestaat)¹⁵⁵.

De code 43K is helaas niet bij alle gerechtelijke spelers gekend. Zoals het College van Procureurs-generaal aanhaalt: "Er kan niet worden uitgesloten dat codeurs van (een of meer) parketten dossiers inzake genitale verminking onder andere tenlasteleggingscodes hebben geregistreerd, zoals slagen, opzettelijke verwondingen of nog aanranding van de eerbaarheid"¹⁵⁶. De raadpleging van dossiers heeft in feiten bepaalde coderingsfouten aan het licht gebracht.

Het sensibiliseren en opleiden van personen over dit nummer van verwijzing en over de dieper gelegen kenmerken moeten duidelijk een prioriteit worden. Gezien de zwaarte van een grondige analyse van alle dossiers van slagen en verwondingen die slecht gecodeerd kunnen zijn, is het onmogelijk om een exhaustieve analyse te doen die verder gaat dan de dossiers die correct ingedeeld werden onder 43K.

Bij het onderzoek van het nummer van verwijzing blijkt echter dat de 43K-dossiers alle vormen van verminking kunnen omvatten zodat het onmogelijk is om een statistisch verslag te geven zonder de dossiers te raadplegen aangezien er geen specifiek nummer bestaat voor VGV. De mogelijkheid om een specifiek nummer van verwijzing voor

VGV te creëren moet op zijn minst onderzocht worden. Deze classificatie is eens zo zinvol aangezien artikel 11 van het Verdrag van Istanbul de verzameling van nauwkeurige gegevens vereist.

2. Referentie-substituten binnen het Parket

Met uitzondering van Brussel zijn er bijna geen referentie-magistraten voor VGV binnen de parketten. Ofwel is het parket zodanig georganiseerd dat deze positie niet overwogen wordt (bijvoorbeeld Charleroi) ofwel heeft het geen zin om een dergelijke positie te creëren gezien het gebrek aan dossiers.

Nochtans pleiten er meerdere redenen voor de aanwijzing van ten minste één referentie-substituut binnen elk Parket:

1. het technisch karakter van de materie veronderstelt specifieke kennis zowel op niveau van de problematiek zelf als op niveau van het onderzoek, vervolging of zelfs de strafuitvoering. De feiten kunnen complex zijn en de randbepalingen, zoals het beroepsgeheim, zijn lastig om aan te pakken.
2. de noodzaak om banden te leggen met het "jeugdparquet". De beschermingsmaatregelen kunnen ontoereikend zijn. Daarom is het belangrijk dat de informatie naadloos kan circuleren tussen de verschillende afdelingen van de parketten. Door informatie mee te delen en te centraliseren, zullen de dossiers uiteraard beter behandeld kunnen worden.
3. de noodzaak om snel beslissingen of bepaalde dringende maatregelen te nemen wanneer er een signalering wordt gedaan.
4. Het verzekeren van een goedgeoede doorstroming van politie-informatie naar het Parket en de correcte behandeling ervan.

155 *Ibidem.*

156 *Ibidem.*

5. Het belang van het ontwikkelen van holistische benadering tussen preventie, bescherming en vervolging.
6. De manier waarop de problematiek aangepakt wordt, moet geharmoniseerd worden op nationaal niveau; om dit te doen is het duidelijk een toegevoegde waarde om te beschikken over mensen met specifieke bevoegdheden.

B. Feitelijke en juridische aspecten

1. Waakzaamheid door de politie

Artikel 29, §1 van het Strafvorderingswetboek houdt een verplichting tot aangifte in van misdaden of wanbedrijven in hoofde van ambtenaren in de uitoefening van hun ambt. Dit artikel luidt namelijk als volgt:

“Iedere gestelde overheid, ieder openbaar officier of ambtenaar en, voor de sector van de gezinsbijslag, iedere meewerkende instelling in de zin van de wet van 11 april 1995 tot invoering van het handvest van de sociaal verzekerde die in de uitoefening van zijn ambt kennis krijgt van een misdaad of van een wanbedrijf, is verplicht daarvan dadelijk bericht te geven aan de procureur des Konings bij de rechtbank binnen wier rechtsgebied die misdaad of dat wanbedrijf is gepleegd of de verdachte zou kunnen worden gevonden, en aan die magistraat alle desbetreffende inlichtingen, processen-verbaal en akten te doen toekomen.”

Deze bepaling is, zonder een ongecontroleerd proactief onderzoek tot stand te brengen, bedoeld voor de juiste inoverwegingname van situaties door onder meer de politiediensten. De geraadpleegde dossiers geven echter niet weer dat de onderzoekers specifieke aandacht besteden aan VGV. Nochtans tonen de dossiers met betrekking tot intrafamiliaal geweld het nut aan van een algemeen onderzoek en om bij een risicogezin niet te aarzelen om de mogelijkheid van VGV te overwegen. En dit ongeacht of het gaat om een verminking na een bevalling of een risico

dat een kind blootgesteld kan worden aan deze praktijk. Het zou interessant zijn om deze problematiek aan diensten of afdelingen gespecialiseerd in “familie-jeugd” van de lokale politie toe te vertrouwen.

2. Behandeling van de klacht

Het is duidelijk dat VGV geen wanbedrijven met klacht zijn, maar zonder aangifte is de vervolging van deze feiten nog complexer. Een analyse van representatieve dossiers over mogelijke VGV wijst op methodologische tekortkomingen in hoofd van de onderzoekers wat de verzameling van de klacht betreft. Deze tekortkomingen zouden langs de ene kant kunnen worden toegeschreven aan onwetendheid over de problematiek, aan het ontbreken van gedragsregels, maar ook aan stereotype voorstellingen.

Bijvoorbeeld een politieagent belast met het innen van een klacht die een mogelijke verminking aan de kaak stelde van een meisje waarvan de ouders afkomstig zijn uit het voormalig Servië-Montenegro en moslims zijn, gaf in het proces-verbaal een link tussen de religie en VGV aan. Deze link bestaat echter niet noodzakelijkerwijs en met name de voornoemde geografische oorsprong maakt geen deel uit van de betrokken landen. In een ander dossier beval het parket een hele reeks onderzoeksdaden zonder zelfs na te gaan of het potentiële slachtoffer afkomstig was van een risicoland...

De opleiding van politieagenten is essentieel. Deze opleiding moet er bijvoorbeeld voor zorgen dat risicosituaties beter gedetecteerd kunnen worden, voor een betere indiening van de klacht, een betere tenlasteneming van de slachtoffers en een betere onderzoeksvoering.

Tot slot heeft één dossier in het bijzonder het mogelijk gemaakt om vast te stellen dat politieagenten niet altijd over de noodzakelijke contacten met en kennis van organisaties beschikken. Zo werd een persoon die werkte rond de strijd tegen VGV verdacht van een poging tot besnijdenis tot het punt dat er

een arrestatiebevel werd uitgevaardigd op zijn privéadres. Het gebrek aan kennis werd hier meegedeeld aan het parket en de onderzoeksrechter.

3. Goede reflexen?

De geraadpleegde dossiers zijn een weerspiegeling van de ernstige inoverwegingname van situaties. Het ontbreekt de spelers echter duidelijk aan handvaten en gedragsregels.

In één van de geraadpleegde dossiers was er sprake van vermoedens dat een meisje het slachtoffer was van VGV. De directeur van de school had, op aanraden van een politieagent, een zo weinig traumatiserend en stigmatiserend mogelijke actie voor het kind voorzien, namelijk een medisch onderzoek voor alle leerlingen van de klas. Het medisch onderzoek vond plaats niet om een lichamelijke controle te doen, aangezien dit niet bestaat in het kader van medische controles op school, maar gewoonweg om aanwijzingen te verkrijgen om in voorkomend geval de gerechtelijke autoriteiten in te lichten. Er werd geen enkel teken van VGV vastgesteld. Het gaat dus om een positief en niet-opdringerig voorbeeld van gerechtelijke informatie die met voorzichtigheid aangepakt werd.

Een ander geval had betrekking op het terugsturen door het CGVS van een persoon die aangaf dat hij in zijn land van herkomst besnijdenis uitgevoerd had en dan gevlucht was omdat hij zich uiteindelijk tegen VGV gekeerd had. Het is uiteraard belangrijk dat de Belgische gerechtelijke autoriteiten op de hoogte zijn van de aanwezigheid op het grondgebied van personen die deelgenomen hebben aan VGV. Men moet echter de vraag stellen naar de geschiktheid van de vervolgingen en evalueren in welke mate deze personen eventuele banden zouden kunnen vormen met hun gemeenschap in de strijd tegen VGV. In casu was geen enkel slachtoffer gekend in België.

In tegenstelling hiermee behandelde een

ander dossier de verdenkingen van een poging tot besnijdenis van een meisje door een derde met de instemming van haar moeder. De onderzoeksvordering was gericht op een poging, maar de onderzoeksdaten toonden aan dat het betrokken meisje drie jaar geleden het slachtoffer was van een besnijdenis in haar land van herkomst. De onderzoeksrechter leek het niet nuttig te vinden om over te gaan tot het verhoren van de minderjarige om meer te weten te komen. Het Openbaar Ministerie was van mening dat er geen inbreuk gepleegd werd. Het dossier werd dus buiten vervolging gesteld. Indien men de personen gekend had die eventueel betrokken waren bij de besnijdenis van dit meisje, had men de situatie beter kunnen inschatten en in voorkomend geval de vervolging doen versnellen of het risico op herbesnijdenis minstens kunnen evalueren.

De inbeslagneming van medische dossiers is een essentieel element bij de beoordeling van de vervolging. Zo werd een jonge vrouw die net bevallen was, opnieuw genaaid door een arts van het ziekenhuis. Er was een vermoeden van infibulatie. De jonge vrouw kon echter niet aangeven of het al dan niet om VGV ging aangezien ze geen kennis had over vrouwelijke anatomie. Dankzij de inbeslagneming van het medisch dossier konden forensisch deskundigen een episiotomie en een latere klassieke chirurgische ingreep vaststellen. Dit kon VGV uitsluiten. Deze jonge vrouw gaf wel aan dat ze bezorgd was rond de besnijdenis van haar meisje aangezien haar haar man erg gehecht was aan tradities. Er werd echter niets voorzien om deze jonge moeder te helpen.

4. Noodzaak van het oprichten van internationale samenwerking

Eén van de onderzochte dossiers had betrekking op een vermoeden van VGV in het buitenland. Een moeder die in België verbleef en het slachtoffer was van geweld door toedoen van haar echtgenoot, had een gerechtvaardigde bezorgdheid geuit ten aanzien van haar twee dochters die in Guinee waren gebleven. Het ging eigenlijk om een

probleem van kinderverwaarlozing en in dit kader maakte de moeder haar bezorgdheid kenbaar. In dit geval was het onmogelijk om in België te kunnen optreden. Toch toont deze situatie de nood aan het ontwikkelen van een internationale samenwerking aangepast aan de praktijk van VGV aan. Het dossier bevatte in elk geval geen enkel element van aangifte aan de buitenlandse autoriteiten.

Andere argumenten pleiten voor internationale samenwerking vooral in het geval minderjarigen reizen naar het land van herkomst, gezien de hoge mate dat men een besnijdenis in een dergelijke situatie kan ondergaan. We willen er nogmaals op wijzen dat indien sommige landen niet de politieke wil hebben of er niet in slagen om een traditie in te dijen die diepgeworteld zit in de gebruiken, er effectief strafbepalingen bestaan die de praktijk van VGV verbieden¹⁵⁷.

§3. De advocaten

We kunnen het niet over strafprocedure hebben zonder ons te buigen over de rol van de advocaat. Nochtans blijkt uit geen van de geraadpleegde dossiers dat er bijstand van een advocaat was... Uit een beknopte enquête blijkt dat de kwestie van VGV vooral gekend is door advocaten in de asielmaterie en meer in het bijzonder door diegenen die de dossiers gelinkt aan VGV behandelen. Strafrechtsdeskundigen zijn over het algemeen niet op de hoogte van het bestaan van artikel 409 van het Strafwetboek. Te hunner verdediging, zij zijn pragmatische praktijkbeoefenaars en ze staan niet lang stil bij misdrijven die ze nog niet onderzocht hebben in het kader van hun dossiers.

Toch is het gepast dat advocaten waakzaam blijven. Aan de ene kant omdat een dossier van huiselijk geweld ook ongemerkte verminkingen in het kader van een strafrechtelijk onderzoek kan bevatten: de advocaat van een slachtoffer afkomstig van

een betrokken land kan echter een specifiek gynaecologisch onderzoek vragen of zich zelfs burgerlijke partij stellen in het kader van een onderzoek naar feiten waarvoor de rechter niet gevat werd. Langs de andere kant bestaan er uitzonderingen op de geheimhoudingsplicht zoals we hierboven hebben uitgelegd.

157 Zie wetsoverzicht toegevoegd in bijlage 1.

HOOFDSTUK II: DENKPISTES - DE ZWAKTES VAN HET SYSTEEM EN DE INVOERING VAN EEN VERVOLGINGSBELEID

Nadat we de vragen met betrekking tot het indienen van een klacht behandeld hebben (afdeling 1), gaan we in op de problematiek rond het bewijs in verband met de vervolging van VGV (afdeling 2).

Afdeling 1. De moeilijkheden die inherent zijn aan de klacht en aan de vaststelling van de feiten

Er zijn verschillende belemmeringen om diepgaande onderzoeken te kunnen voeren en tot eventuele veroordelingen te komen. In huidige afdeling bespreken we het lage aantal klachten (§1), de kwestie van de systematische screening (§2), de moeilijkheden rond signalering (§3) en de ontoereikendheid van de grenzen aan het beroepsgeheim (§4).

§1. Het lage aantal klachten begrijpen

Er zijn te weinig slachtoffers die klacht willen of durven indienen. De onderliggende redenen hiervoor zijn verschillend van aard en het ontbreken van veroordelingen gaat in dit verband samen met het hele lange aantal klachten.

Het evaluatieverslag van 28 mei 2008 van de wetten van 1995 en 2000 inzake zedenfeiten stelt op pragmatische wijze de punten “*ten gunste van de doeltreffendheid in de strijd tegen seksuele verminking*” op de voorgrond, namelijk:

- *(Vrije vertaling) “De bepalingen betreffende verminkingen hebben een eerder symbolische dan operationele draagwijdte;*
- *De wet van 28 november is een recente wet. Dit betekent dat er tijd nodig is opdat*

politieagenten en magistraten vertrouwd geraken met de nieuwe strafbare feiten die in het Sw. zijn opgenomen. De opleidingen zijn bovendien ontoereikend;

- *Aangezien zij betrekking hebben op culturele praktijken en tradities die de families voortzetten, is het moeilijk voor de slachtoffers om de feiten kenbaar te maken bij justitie wanneer de dader een naast familielid is (moeder, zus, grootmoeder, enz.). Om dezelfde redenen is het een taboeonderwerp;*
- *De praktijk van VGV is moeilijk op te sporen aangezien de omstandigheden waarin deze plaatsvinden zich in de privésfeer afspelen (thuis, in het land van herkomst, enz.);*
- *De slachtoffers van seksuele verminking zijn ook moeilijk op te sporen in scholen, K&G, enz. Taboeonderwerp, gebrek van middelen bij K&G, enz.;*
- *De preventie en sensibilisering van nadelige praktijken van seksuele verminking zijn niet voldoende, niet alleen op nationaal, maar vooral op internationaal niveau;*
- *De budgetten van de organisaties op het terrein zijn allesbehalve voldoende.¹⁵⁸*

Helaas was het voornemen weinig vernieuwend en redelijk simplistisch. Er zijn namelijk veel preventie-initiatieven, zowel op nationaal als internationaal vlak. Het lijkt zwak om zich te beroepen op het symbolische of recente karakter van een wet die sinds meer dan 7 jaar van kracht is op het moment van de evaluatie.

In april 2009 heeft de Minister van Justitie, Stefaan De Clerck in zijn antwoord op een parlementaire vraag over verminkingen ook geprobeerd om te antwoorden op de vraag over het lage aantal klachten inzake VGV:

158 C. FALZONE en J. RUTTEN, *Evaluation des lois de 1995 et 2000 en matière de mœurs ainsi que de quelques autres instruments connexes*, op.cit., p.105.

“in dit domein van de criminaliteit maakt het aantal dossiers dat geopend werd in de parketten en het aantal ingeleide vervolgingen het niet mogelijk om een beeld te vormen van het criminologisch fenomeen rond de problematiek van genitale verminking. Het is namelijk denkbaar dat honderden besnijdenissen in België uitgevoerd worden en dat, gezien de verborgenheid van deze operaties, het hermetisch karakter van de betrokken kringen en de intrafamiliale druk, er nooit een klacht ingediend werd door de slachtoffers en de informatie niet tot bij de politiediensten en dus de parketten geraakt.”¹⁵⁹ Deze uitleg kent weinig ondersteuning aangezien het zich beperkt tot een communautaire visie op het probleem zonder enige criminologische benadering ten opzichte van bijvoorbeeld de aard en de onderliggende redenen voor degelijke misdaden¹⁶⁰.

Vijf jaar later rechtvaardigde Laurette Onkelinx, Minister van sociale zaken en volksgezondheid in een antwoord van 7 januari 2014 op meer algemene wijze het ontbreken van veroordelingen inzake VGV¹⁶¹. (Vrije vertaling) *“meerdere factoren kunnen het feit verklaren dat er geen veroordelingen zijn geweest sinds de oprichting van de wet in 2001: het clandestien karakter en taboe van een intieme praktijk in gesloten gemeenschappen waaruit loyaliteitsconflicten voortvloeien; het gebrek aan informatie bij gerechtelijke spelers; de malaise van vele rechtschappen professionals uit de gezondheidssector die ontredderd zijn ten aanzien van vrouwelijke genitale verminking. Ze zijn bang om families aan te geven uit angst dat de ouders hun kinderen niet meer op consultatie zullen brengen of dat hun signalering zal leiden tot een terugtrekking van de kinderen.”¹⁶²*

159 Belgische Senaat, *Schriftelijke vraag nr. 4-2574 van 12 januari 2009 van Anke Van dermeersch aan de minister van Justitie, V.A., Setaat zitting 2008-2009, 8 april 2009. Beschikbaar via <http://www.senate.be/www/?LANG=nl&LEG=4&Mval=/Vragen/SchriftelijkeVraag&NR=2574> (laatste raadpleging op 21 december 2013).*

160 M DIELEMAN, *Excision et Migration en Belgique francophone*, op.cit., p.71.

161 Er werden gelijkaardige vragen gesteld aan de Minister van Justitie, maar tot nu toe werd geen antwoord verschaft (30 juni 2014).

162 162. Belgische Senaat, *Schriftelijke vraag nr. 5-8756 van Nele Lijnen van 17*

Volgens de Minister zijn de motieven voornamelijk inherent aan de aard van het misdrijf, maar ze wijst ook op de verantwoordelijkheden binnen de gerechtelijke macht en de medische wereld. Dit gezegd zijnde, blijft haar antwoord met betrekking tot de gerechtelijke spelers vaag aangezien het gebrek aan de bedoelde informatie zowel betrekking kan hebben op de opleiding als op de signaleringen.

Het College van Procureurs-Generaal heeft in haar antwoord van 26 maart 2014 ook gewezen op bepaalde oorzaken door het volgende op te merken:

(vrije vertaling) *“Het is namelijk denkbaar dat honderden besnijdenissen in België uitgevoerd worden en dat, gezien de verborgenheid van deze operaties, het hermetisch karakter van de betrokken kringen en de intrafamiliale druk, er nooit genitale verminking ingediend werd door de slachtoffers en de informatie niet tot bij de politiediensten en dus de parketten geraakt.”*

En

(Vrije vertaling) *“Dit lage aantal geopende dossiers in deze materie kan een uitleg vinden in het feit dat VGV in de grootste geheimhouding uitgevoerd zou worden. Het is daarom niet ongewoon en zelfs plausibel dat er erg weinig klachten ingediend zijn geweest door de slachtoffers en er zo weinig informatie terecht komt bij de politiediensten en zo ook de parketten.*

De seksuele verminking zou een realiteit in België kunnen zijn, maar echter quasi “onzichtbaar” kunnen blijven voor de politie en dus voor het parket door het ontbreken van een klacht van een slachtoffer en een groot tekort (dat extrinsiek en niet-toewijsbaar is aan de politie- en gerechtelijke diensten) van het doorstromen van informatie.”

april 2013 aan de vice-eersteminister en minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, V&A Senaat, Zitting 2012-2013, 7 januari 2014. Beschikbaar via <https://www.senate.be/www/?Mlval=/Vragen/SVPrintNLFR&LEG=5&NR=8756&LANG=nl> (laatste raadpleging op 21 december 2013).

Het Parket stelde een voornamelijk gemeenschappelijke interpretatie van het fenomeen voor. Bovendien vormt de onzichtbaarheid van het fenomeen, vanwege de overduidelijke clandestiniteit ervan, op zich geen bevredigend antwoord aangezien veel andere misdaden in het duister gepleegd worden. Dit gezegd zijnde, is België verre van het enige land dat met deze moeilijkheden geconfronteerd wordt, zoals treffend benadrukt wordt door EIGE: *«With regard to prosecution, the main challenges noted in countries such as Ireland, Italy, the Netherlands, Spain, Sweden and the UK include the difficulties with detecting and reporting cases and finding sufficient evidence to bring a case to court. The lack of willingness of family and community members to report cases of girls at risk is a concern expressed in Italy, Ireland and the UK.»*¹⁶³

Hiernaast moet men ongetwijfeld ook vragen stellen bij de fundamenteën van besnijdenis die in werkelijkheid samengaan met het ontbreken van een klacht. Zo benadrukte Myriam Dieleman: (Vrije vertaling) “de betrokken jongevrouwen identificeren zichzelf misschien niet als slachtoffer van besnijdenis en zijn waarschijnlijk terughoudend om hun ouders aan te geven. Zich beroepen op de wet creëert een onmogelijke ruimte voor aangifte voor een praktijk die als noodzakelijk opgezet is en als statusverhogend gezien wordt.”¹⁶⁴ Er moet ook gewezen worden op het feit dat zelfs binnen de migrantengemeenschap, VGV een taboe onderwerp blijft dat zelden besproken wordt, zelfs binnen het kerngezin. Vanuit dit oogpunt is screening een nuttig instrument, ondanks de moeilijkheden van de uitvoering ervan zoals we hieronder zullen zien.

Door te wijzen op bepaalde taboes aarzelen Christine Flamand en Thérèse Legros niet om de malaise van de medische wereld en de gerechtelijke macht aan de kaak te stellen. Ze leggen uit dat er verschillende factoren

163 EIGE, *Female genital mutilation in the European Union and Croatia, op.cit.*, p.45.

164 M DIELEMAN, *Excision et Migration en Belgique francophone, op.cit.*, p.72.

aan de oorzaak kunnen liggen van deze stilte:

“het clandestien karakter en taboe van een intieme praktijk in gesloten gemeenschappen waaruit loyaliteitsconflicten voortvloeien;

•de malaise van vele rechtschappen professionals, die vaak ontredderd zijn en goede praktijken willen aannemen, met betrekking tot het beroepsgeheim, het belang van het kind, het gezinsleven en hun cultuur;

•het gebrek aan informatie voor gerechtelijke speles in de ruime zin die hun betrokkenheid onderschatten, met name in de sector van de jeugdhulpverlening en binnen de parketten.¹⁶⁵”

Tot slot lijkt het van belang om het rapport dat in 2009 gepubliceerd werd onder de coördinatie van Els Leye en Alexia Sabbe te vermelden. Dit document lijst de verschillende belemmeringen voor de uitvoering van de wetgeving, waaronder het gebrek aan kennis van de substituut-procureurs en personen die werken rond kinderwelzijn zowel op het gebied van VGV als wettelijke verbodsbepalingen, het ontbreken van een evaluatie van de gezinnen in gevaar, de timing van de tenlasteneming door justitie (enkel in geval van tastbare bewijs dat er een risico bestaat), de houding van professionals die aarzelen om een situatie aan te geven die een gezin uit elkaar zal doen vallen terwijl VGV een handeling is die op de tijd gericht en geen chronisch misbruik uitmaakt, de wil om zich niet te moeien met tradities en cultuur, het gebrek aan ervaring in het signaleren van gevallen van VGV, het ontbreken van verplichte check-ups en de angst om te discrimineren in het kader van medische onderzoeken¹⁶⁶. Dit rapport heeft ook kritiek op de opdeling van het netwerk als gevolg van de verschillende bestuursniveau's. Deze analyse gaat verder dan een simplistische communautaire interpretatie.

165 C. FLAMAND en TH. TH. LEGROS, *op.cit.*, p. 259.

166 ICRH, *Responding to Female Genital Mutilation in Europe*, *op.cit.*, p.46-47.

§2. Het ontbreken van systematische opsporing

Om de moeilijkheden rond de identificatie van de slachtoffers te begrijpen, mogen we niet vergeten dat er geen gynaecologische controles van meisjes bestaan in een extrafamiliaal kader. De Minister van Volksgezondheid heeft op 7 januari 2014 geantwoord op een parlementaire vraag over een diagnostische prevalentie in deze bewoordingen: *“De enige manier om het aantal meisjes te kennen dat in België of bij terugkeer naar hun land tijdens de vakantie besneden werd, zou erin bestaan de uitwendige geslachtsorganen van kinderen tijdens preventieve consultaties (Office de la Naissance et de l'Enfance (ONE) en Kind&Gezin (K&G), PSE en CLB) regelmatig te onderzoeken. Niettemin blijkt dat in de praktijk het onderzoeken van de geslachtsorganen van meisjes geen deel uitmaakt van het algemene onderzoek, in tegenstelling tot bij jongens (waar men onderzoekt of de teelballen goed ingedaald zijn) en dat veel meisjes in hun kindertijd nooit een onderzoek van hun uitwendige geslachtsorganen gehad hebben.¹⁶⁷”*

In ditzelfde parlementaire antwoord van 7 januari 2014 wees de Minister echter op het volgende: *“Die regelmatige onderzoeken van de uitwendige geslachtsorganen stuiten op problemen op het vlak van ethiek en qua haalbaarheid in diensten voor gezondheids promotie, die nu al onderbemand zijn. Bovendien bestaat er op heden geen officieel protocol ter zake om gevallen van besnijdenis op te sporen. De praktijk is zeer wisselend naargelang van de artsen en de teams: sommigen doen algemene onderzoeken waarvan het onderzoek van de externe geslachtsorganen deel uitmaakt, terwijl anderen dat niet doen.”* Dit is uiteraard

167 Belgische Senaat, Schriftelijke vraag nr. 5-8756 van Nele Lijnen van 17 april 2013 aan de vice-eersteminister en minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, V&A Senaat, Zitting 2012-2013, 7 januari 2014. Beschikbaar via <https://www.senate.be/www/?Mlval=/Vragen/SVPrintNLFR&LEG=5&NR=8756&LANG=nl> (laatste raadpleging op 21 december 2013).

geen nieuw probleem en bestaat zeker niet alleen in België. In het kader van een Europees onderzoek, vermeldt EIGE namelijk: « *As part of the evidence-gathering for criminal cases involving FGM, gynaecological examinations may be requested. In fact, gynaecological screenings of girls to detect FGM cases or as a protection mechanism have been suggested repeatedly as a method to increase the number of detected cases, and consequently, the number of prosecutions. However, critics of this method point out the many ethical challenges and the potential ethnic discrimination that such a measure would entail, as well as practical obstacles to this approach. Some of these control measures may harm the intimacy and dignity of the minors. It would require substantial training of health professionals to be able to assess all forms of FGM, in particular Type I, and would require profound knowledge about the female anatomy. While legislation could never replace prevention, protection and provision of FGM-related services, it nonetheless must be part of a range of measures that support and enhance women's rights.*¹⁶⁸ »

Een deskundigenverslag van Els Leye en Alexia Sabbe, dat gespreksstof leverde een reflectie binnen de Verenigde Naties, gaat in dezelfde richting: « *Introducing compulsory gynaecological screening for girls as a means of enforcing the law on FGM is highly controversial in many EU countries and will create critical problems to put in practice, as was demonstrated in the Netherlands. After an investigation of a special commission, the Dutch Minister of Public Health, Welfare and Sports, concluded that the Dutch government does not have the legal power to oblige citizens to cooperate with gynaecological examinations of under aged girls of a specific population group. The main arguments are that it is against the individual's right to freedom and only perpetrators – not the victims – can be obliged to undergo such examinations, and only when the public health is in danger, which is clearly not the case in this instance. Furthermore, the Commission*

*states that imposing such a measure on a specific population group is against the principle of nondiscrimination. One can also ask why compulsory gynaecological examinations have not been suggested to detect cases of child sexual abuse among the whole population, which suggests that double standards are in operation. Compulsory screening of primarily African girls, is not feasible, is discriminatory and is too repressive in nature, to be suggested as a way of increasing the number of cases reported. The focus should rather be on increased training of professionals who are likely to come in contact with FGM practising communities.*¹⁶⁹ »

Welk ethisch probleem zou onverbiddeijk stoten op een controle van de uitwendige geslachtsorganen van een kind door een arts indien dit onderzoek systematisch zou zijn? Moet men louter ter preventie, net als bij jongens, deze onderzoeken als screening in de medische routinebezoeken integreren die gehouden worden via scholen?

De Hoge Gezondheidsraad heeft op 16 maart 2007 een advies uitgebracht aan het Waalse Minister voor Kinderen, Jeugdhulpverlening en Gezondheid en dat gedeeltelijk een antwoordt biedt op deze vraag. Gezien het gezag van dit voorstel, is het relevant om alle aandachtspunten die door de Raad uitgedrukt werden, te hernemen:

(Vrije vertaling) “1. *In de consultaties van K&G werd er afgezien van het onderzoek van de geslachtsorganen; in de CLB's (gezondheidsbevordering in scholen) is een kort systematisch onderzoek van de externe geslachtsorganen bij jongens voorzien.*

De vertegenwoordigers van deze instelling die aanwezig zijn in de Raad, vestigen de aandacht op:

- *de professionals komen vaak in contact met kinderen die duidelijk bang en wantrouwen ten opzichte van hen zijn. Dit*

168 EIGE, *Female genital mutilation in the European Union and Croatia*, op.cit., p.45.

169 UNITED NATIONS, Expert Paper prepared by E. LEYE and A. SABBE, op.cit., p. 10.

gedrag is verergerd sinds de zaak Dutroux. Sommige kinderen weigerden zelfs dat sommige professionals hen zouden aanraken;

- *de Raad dringt aan op het feit dat hoewel een systematisch onderzoek van de geslachtsorganen tijdens de consultaties bij K&G en het CLB een afschrikkend effect zou kunnen hebben bij bepaalde families, deze maatregel net zoveel het vertrouwen van deze gezinnen ten aanzien van deze diensten op het spel zet waardoor zij niet meer geraadpleegd zouden kunnen worden (wat een groot nadeel in gezondheidstermen zou kunnen betekenen voor deze kinderen).*

De Raad concludeert dat elke detectiemaatregel die als een bedreiging opgevat wordt, een rem vormt in het aangaan van een vertrouwensrelatie met de families ten aanzien van de risico's in verband met vrouwelijke genitale verminking en het eventuele culturele dilemma waarin sommige gezinnen zich bevinden (angst dat hun dochter zich nooit zal kunnen integreren in de samenleving van het land van herkomst).

2. De Raad is zich ervan bewust dat deze opsporingshandeling het mogelijk maakt om een psychologische opvolging te verzekeren van verminkte meisjes of misschien om eerder een herstellende chirurgische beslissing te nemen. Niettemin vestigt de Raad de aandacht op de grote risico's voor het kind en de gezinnen van dergelijke screenings en herinnert het eraan aan "primum non nocere" (ten eerste geen kwaad doen) een basisprincipe van medische interventie blijft;

- *De angst voor aangifte- en sanctiemaatregelen voor de ouders of het gezin die een familiaal evenwicht kunnen verstoren en geweld en mishandeling van de betrokken kinderen kunnen veroorzaken;*
- *De instrumentalisering van het verminkte meisje bij de aangifte van een derde, vaak ouderlijk, die kan leiden tot*

sanctiemaatregelen (gevangenis), wat een schuldgevoel geeft bij het kind, wat ethisch gezien onaanvaardbaar is;

- *De stigmatisering van het kind op school, van de familie, evenals van een bepaalde culturele groepen.*

3. De praktijkbeoefenaars die K&G en CLB vertegenwoordigen zijn van mening dat de context van het consultaties niet aangepast zijn aan een grondig onderzoek van de geslachtsorganen van alle kinderen om de integriteit ervan na te gaan.

- *Dit onderzoek vereist namelijk een klimaat van vertrouwen tussen de arts, het gezin en de kinderen. Deze praktijkbeoefenaars onderstrepen de noodzaak om deze handeling juist te bewoorden zonder wantrouwen te creëren bij de kinderen ten aanzien van hun ouders, zonder de meisjes te stigmatiseren die behoren tot gemeenschappen waarin deze verminkingen uitgevoerd worden,... wat veel tijd vraagt. K&G is van mening dat het systematisch onderzoek van de geslachtsorganen bij alle kinderen hernomen zou kunnen worden (om andere redenen dan de genitale verminking) op voorwaarde dat het op vrijwillige basis kan worden uitgevoerd en in een vertrouwensrelatie en dialoog met de gezinnen.*

- *De psychologische begeleiding van verminkte meisjes roept vragen op bij hen indien ze rechtstreeks betrekking hebben op de context van aangifte en strafrechtelijke sancties: elke begeleiding zou absoluut noodzakelijk moeten gebeuren door een competent multidisciplinair team dat opgeleid is en een opvolging kan verzekeren in de periode rond het onderzoek. Deze opvolging is op dit moment niet denkbaar in de huidige organisatie van de teams die werken rond gezondheidsbevordering op school.*

4. De Raad vestigt de aandacht op de instrumentalisering van de arts ten opzichte

van justitie. Het doel van het Nationaal Actieplan in de strijd tegen genitale verminking richt zich op de afschaffing door het te verbieden en de verantwoordelijken van deze praktijken te bestraffen. Zelfs indien een systematische screening van genitale verminking een afschrikwekkend effect kan hebben bij bepaalde gezinnen, is de Raad toch van oordeel dat deze praktijk die de aangifte van de verantwoordelijken van deze verminking met zich meebrengt, de preventiemissie voorbehouden aan de gezondheidsdiensten ernstig op het spel zou kunnen zetten.

De Raad is van oordeel dat de vele vragen die rijzen, de verwarring en onduidelijkheid van de doelstellingen van de screening, de rol van de arts, de psychologische gevolgen, een ernstig sociologisch onderzoek vereisen alvorens bepaalde beslissingen te nemen.

De Raad beveelt sensibiliserings- en voorlichtingscampagnes aan. Deze acties betrekken bij voorkeur de preventie- en gezondheidswerkers in verband met kinderen en gezinnen (K&G, CLB's en centra voor gezinsplanning) in nauwe samenwerking met groepen Afrikaanse vrouwen en mannen die deze praktijken willen afschaden (met name GAMSJ)".

Na het lezen van dit advies, lijkt de complexiteit van een systematisch gynaecologisch onderzoek uiterst ingewikkeld. Dit kan verklaren waarom sommige spelers kiezen voor een gerichte screening ondanks de moeilijkheden en gevaren van de uitvoering ervan (opleiding, middelen, risico op discriminatie, enz.). Men moet een doelgroep identificeren, in casu meisjes die onderworpen kunnen worden aan een screeningsmaatregel met inachtneming van de gelijkheids- en non-discriminatieregels die vereist worden door zowel de artikelen 10 en 11 van de Grondwet als door het Decreet van de Franse Gemeenschap van 12 december 2008 betreffende de bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie. Volgens INTACT zou een differentiatie van de behandeling aanvaardbaar zijn onder twee voorwaarden:

1/ indien het gebaseerd is op een objectief en redelijk criterium dat met betrekking tot het nagestreefde doel en de gevolgen van de maatregel, het verschil in behandeling in kwestie kan rechtvaardigen en 2/ als het een positieve discriminatie beoogt¹⁷⁰.

§3. De moeilijkheden rond signalering

Signalering is een delicate kwestie. Er moet voorzichtigheid geboden worden rond het risico op discriminatie van de betrokken gemeenschappen, willekeur en stigmatisering.¹⁷¹ Er zou een duidelijk protocol rond signalering toegankelijk moeten zijn voor alle betrokken professionals. Er moet echter in overleg nagedacht worden over dit initiatief net als de reeds bestaande protocollen voor kinderen die het slachtoffer zijn van mishandeling¹⁷². GAMS, INTACT en het netwerk van de Gezamenlijke Strategie voor de strijd tegen VGV hebben een beslissingsboom gepubliceerd voor alle professionals in contact met de doelgroep die geïdentificeerd wordt door VGV. Dit instrument is gericht op het begeleiden van professionals in de beoordeling van het risico en biedt precieze procedurele indicaties in functie van het bepaalde risico¹⁷³. In ieder geval nodigt artikel 27 van het Verdrag van Istanbul de

170 De specifieke aspecten en de methodologie van de screening vallen buiten het bestek van deze studie. Daarom verwijzen we naar volgende studie: M. KAISER en S. BEN MESSAOUD, *Obstacles juridiques au dépistage des MGF dans le cadre scolaire – Propositions et recommandations sur la faisabilité d'un moyen de prévention de MGF dans le cadre scolaire ou du suivi par l'ONE*, februari 2012. Deze studie is beschikbaar op de website van INTACT: www.intact-association.org (laatste raadpleging op 1 oktober 2014). Zie ook GAMS België, INTACT, SC-MGF, *Aanbevelingen ter verbetering van de preventie en de bescherming van meisjes en vrouwen die het slachtoffer zijn van besnijdenis of het dreigen te worden*, op.cit., p. 24-29.

171 Lees in dit verband: S. JOHNSDOTTER, *Discrimination of certain ethnic groups? Ethical aspects of implementing FGM legislation in Sweden*, University of Malmö, 2009. http://www.academia.edu/1214961/Discrimination_of_certain_ethnic_groups_Ethical_aspects_of_implementing_FGM_legislation_in_Sweden (laatste raadpleging: 18 juni 2014).

172 In de mate waarin de jeugdhulpverlening geen integraal deel uitmaakt van deze studie, verwijzen we vooral naar C. FLAMAND en TH. LEGROS, op.cit., p.260-264.

173 GAMS, INTACT en GEZAMENLIJKE STRATEGIE VOOR DE STRIJD TEGEN VGV, « comment détecter un risque de MGF ? », april 2014, document raadpleegbaar op de website <http://www.intact-association.org>.

verdragsstaten uit om de nodige maatregelen te nemen ter bevordering van elke getuige van VGV of de vrees van zulke handeling, om het te signaleren aan bevoegde organisaties of autoriteiten. De Belgische Staat kan dus geen genoegen nemen met het werk van NGO's.

Tussen 1 januari 2009 en 30 juni 2013 hebben de gespecialiseerde organisaties 52 signaleringen verwerkt. Dit wil zeggen dat een eerstelijns-professional beroep deed op een gespecialiseerd instituut of organisatie voor hulp bij het beheren van een situatie van VGV of risico op VGV. De signaleringen zijn duidelijk verhoogd sinds 2012¹⁷⁴.

Een onderzoek dat gehouden werd in Belgische gespecialiseerde organisaties (GAMS België, INTACT en het Collectif Liégeois MGF) laat zien hoe complex de signaleringskwestie is zowel voor de slachtoffers en hun naasten als voor de spelers: (Vrije vertaling) "Aan de kant van de betrokken bevolkingsgroepen, is het verbod bekend en kan het zowel een hulpmiddel vormen (om de kinderen te beschermen, bijvoorbeeld in het kader van een asielaanvraag) als leiden tot een "onmogelijk" gebruik (onwaarschijnlijke aangifte van de ouders, naasten, gelijken, enz.). Langs de kant van de spelers wordt de bestraffing zowel als noodzakelijk als stigmatiserend beschouwd. In feite zijn, naast het gebrek aan informatie en opleiding van professionals rond detectie en signalering, ethische en deontologische uitdagingen de grote drijvende kracht bij de actoren (impact van het beroep op een wet op de vertrouwensrelatie met de gebruikers en de familiale kern - in het bijzonder voor vluchtelingen waarvan het statuut ingetrokken kan worden - , beperkingen aan het beroepsgeheim, spanning tussen preventie en bestraffing).¹⁷⁵"

Buiten de problemen zijn deze signaleringen uiterst belangrijk want als het slachtoffer minderjarig is, kan een plaatsing overwogen

worden¹⁷⁶. Dit is niet noodzakelijk de meest gewezen oplossing. De gevolgen van de signaleringen kunnen trouwens de professionals ook afremmen. Het verslag van de Dienst voor strafrechtelijk beleid van 28 mei 2008 vermeldt terecht: (vrije vertaling) "*Men moet proberen om elke vorm van secundair slachtofferschap van het slachtoffer te vermijden, bijvoorbeeld door één van de ouders enkel gevangen te houden in het geval het geen zware schade berokkent aan de toekomstige familiale ontplooiing van het slachtoffer.*"¹⁷⁷

Céline Janssens en Kim Wintgens hebben de verschillende mogelijke alternatieven geanalyseerd door zich met name te baseren op de preventiemaatregelen inzake internationale kinderontvoering en de maatregelen die in sommige landen voorzien zijn. Ze hebben ook het volgende opgemerkt: de oproeping van de ouders bij het parket voor

176 Cf. artikel 39 van het decreet van 4 maart 1991 inzake jeugdhulpverlening: « *En cas de nécessité urgente de pouvoir au placement d'un enfant dont l'intégrité physique ou psychique est exposée directement et actuellement à un péril grave et à défaut d'accord des personnes visées à l'article 7, alinéa 1er, le tribunal de la jeunesse peut, soit prendre une mesure de garde provisoire pour un délai qui ne peut excéder quatorze jours, soit autoriser le conseiller à placer provisoirement l'enfant de moins de quatorze ans pour un terme qui ne peut excéder quatorze jours. Le tribunal de la jeunesse et le conseiller peuvent placer l'enfant dans un service résidentiel agréé ou non par l'aide à la jeunesse si aucun de ses familiers digne de confiance, étranger au péril grave, n'est disposé à assumer la garde provisoire de l'enfant.*

Le conseiller reçoit immédiatement notification de l'autorisation ou de la mesure. Il examine avec l'enfant, sa famille et ses familiers, la mise en œuvre d'une aide acceptée. Si le conseiller et les personnes visées à l'article 7, alinéa 1er, arrivent à un accord, copie de cet accord est notifiée sans délai au tribunal de la jeunesse par lettre recommandée. La nouvelle mesure est mise en œuvre par le conseiller dès son homologation par le tribunal de la jeunesse ou dès la levée par le tribunal de sa décision antérieure. Le tribunal ne peut refuser l'homologation que si elle est contraire à l'ordre public.

Si au terme de la période de quatorze jours, les personnes visées à l'article 7, alinéa 1er, persistent dans leur refus de donner leur accord, le tribunal de la jeunesse peut prolonger la mesure provisoire de garde pour un terme non renouvelable de soixante jours maximum ».

Zie ook artikel 9 van de ordonnantie van 29 april van de Gemeenschapscommissie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest inzake hulpverlening aan jongeren: "In geval van hoogdringendheid wanneer de fysieke of psychische integriteit van de jongere onmiddellijk en rechtstreeks blootgesteld is aan een ernstig gevaar, en wanneer is aangetoond dat het belang van de jongere niet toelaat de organisatie en het concreet verlenen van vrijwillige hulp af te wachten, kan de jeugdrechtbank ten aanzien van deze jongere een voorlopige maatregel treffen waarvan de aard en de nadere regels bepaald zijn in artikel 12."

174 S. JOHNSDOTTER, *Discrimination of certain ethnic groups?*, op.cit., p.22.

175 M. DE BROUWERE, F. RICHARD, M. DIELEMAN, *Recherche-action sur des signalements*, op.cit., p.12.

177 C. FALZONE en J. RUTTEN, *Evaluation des lois de 1995 et 2000 en matière de mœurs ainsi que de quelques autres instruments connexes*, op.cit., p.106.

een herinnering aan de wettelijke bepalingen inzake VGV, een verbod om het land te verlaten, een weigering van afgifte of een intrekking van het paspoort of identiteitsdocumenten voor een bepaalde duur, een verplichting om het kind te onderwerpen aan medische onderzoeken of een verplichting om het kind naar de bevoegde autoriteit te brengen¹⁷⁸.

§4. De ontoereikendheid van de grenzen aan het beroepsgeheim?

Is de aangifte van een geval aan de politiediensten verplicht in België buiten de risico's op het niet-verlenen van hulp aan een persoon in gevaar. Het antwoord is negatief. Toch maakt België samen met Zweden deel uit van landen die specifieke maatregelen hebben aangenomen om het beroepsgeheim op te heffen in geval van VGV¹⁷⁹. De andere landen baseren zich op algemene wetgeving of wettelijke bepalingen met betrekking tot de bescherming van de gezondheid of het kind. Het deskundigenverslag van Els Leye en Alexia Sabbe dat voorgelegd werd aan de Verenigde Naties schetst een globaal beeld:

« All Member States have also foreseen professional secrecy provisions, most frequently targeted at health professionals, social workers and teachers. However, there are great differences between countries whether these professionals have a "duty to report" or merely are offered the "right to report".

Only the right to report for professionals is applied in Belgium, Ireland, Germany and The Netherlands. The duty to report for at least 1 category of professionals is applicable in the following countries: Austria (doctors),

178 JANSSENS C. en WITGENS K., « La protection des victimes potentielles de mutilations génitales féminines en droit belge au regard des droits fondamentaux », *J.D.J.*, nr. 314, april 2012, p. 22-24. Zie ook C. FLAMAND en TH. LEGROS, *op.cit.*, p.264-266: dit deel is gewijd aan het mislukken van de hulp, de signalering aan het Parket en de tussenkomst van de jeugdrechter.

179 EIGE, *Female genital mutilation in the European Union and Croatia*, *op.cit.*, p.47.

Bulgaria (teachers), Cyprus (doctors and social workers), Denmark (all three), Estonia (all three), Finland (all three), France (all three), Greece (teachers), Hungary (doctors), Italy (doctors and social workers), Norway (practitioners and public personnel/bodies), Poland (all three), Portugal (all three), Slovakia (all three), Slovenia (all three), Spain (all three), Sweden (all three), Switzerland (state employed social workers and teachers).¹⁸⁰»

Zo hebben in België mensen die gebonden zijn aan het beroepsgeheim een eenvoudig recht op aangifte, alhoewel dit recht het aantal signaleringen niet de facto beïnvloedt. Een internationale studie toont aan dat de Italië en Cyprus, ondanks wettelijke aangifteverplichtingen, nog geen enkel geval hebben dat voor de juridische autoriteiten gebracht werd (het klopt dat deze landen geen actieplan inzake de strijd tegen VGV hebben aangenomen)¹⁸¹.

Buiten de verplichtingen voor personen die gehouden zijn aan het beroepsgeheim, benadrukt deze studie: « *In a range of countries, even citizen's have the duty to report FGM to the social services or prosecution authorities: Cyprus, France, Greece, Hungary, Norway, Slovakia, Slovenia, Spain, Sweden and the UK.*¹⁸²» België bevat geen enkele specifieke bepaling die een meldingsplicht oplegt bij een vermoeden van VGV. Niets verhindert uiteraard het aangeven van een geval op vrijwillige basis en het is ongetwijfeld beter om de wetgeving in de oude staat te laten om het risico op overhaaste aangiftes niet te bevorderen.

Ambtenaren hebben in de uitoefening van hun functie echter wel bepaalde verplichtingen. We willen nogmaals wijzen op artikel 92 van het Strafvorderingswetboek dat hen dwingt om elke misdaad of wanbedrijf waarvan zij kennis hebben genomen, te melden. Artikel 30 gaat nog verder, aangezien het bepaalt dat

180 UNITED NATIONS, Expert Paper prepared by E. LEYE and A. SABBE, *op.cit.*, p. 6.

181 *Ibidem*, p.8

182 *Ibidem*, p.6

“Ieder die getuige is geweest van een aanslag, hetzij tegen de openbare veiligheid, hetzij op iemands leven of eigendom, is eveneens verplicht daarvan bericht te geven aan de procureur des Konings, hetzij van de plaats van de misdaad of van het wanbedrijf, hetzij van de plaats waar de verdachte kan worden gevonden.” Het Strafwetboek voorziet echter geen enkele sanctie in geval van schending van deze bepalingen. Artikel 3 van het decreet van 12 mei 2004 betreffende de bijstand aan kinderen die het slachtoffer zijn van mishandeling maakt ook de spelers uit de eerste lijn verantwoordelijk (leerkrachten, opvoeders, maatschappelijk werkers, psychologen, enz.) in de bescherming die aan een kind moet gegeven worden¹⁸³.

Sommige auteurs zijn van mening dat de wet van 30 november 2011 tot wijziging van de wetgeving wat de verbetering van de aanpak van seksueel misbruik en feiten van pedofilie binnen een gezagsrelatie betreft, de beperking van het beroepsgeheim op zodanige wijze op het spel zet dat de aangifte bijna de regel wordt of op zijn minst dat overhaaste aangiftes zich zullen voordoen als gevolg van de uitbreiding van de opheffing van het beroepsgeheim bij ‘potentieel toekomstige risico’s’¹⁸⁴. Het klopt dat de wet bepalingen bevat die als ‘reactief’ kunnen worden omschreven worden aangezien ze het gevolg zijn van de openbaring van gevallen van seksueel misbruik gepleegd door geestelijken¹⁸⁵.

183 Dit artikel werd als volgt opgesteld: « §1. Compte tenu de sa mission et de son intérêt à agir, l’intervenant est tenu d’apporter aide et protection à l’enfant victime de maltraitance ou à celui chez qui sont suspectés de tels mauvais traitements. Si l’intérêt de l’enfant le requiert et dans les limites de la mission de l’intervenant et de sa capacité à agir, l’aide est octroyée à sa famille ou à son milieu familial de vie. Celle aide vise à prévenir ou à mettre fin à la maltraitance. §2. Afin d’organiser cette aide, tout intervenant qui est confronté à une situation de maltraitance ou à risque peut interpellé une des instances ou services spécifiques suivants aux fins de se faire accompagner, orienter ou relayer dans la prise en charge: le centre psycho-médico-social, le service de promotion de la santé à l’école, l’équipe «SOS enfants», le conseiller ou tout autre intervenant compétent spécialisé. ».

184 N. COLETTE-BASECOZ, « Le secret médical en pleine tempête », *op.cit.*, p.285 ; G. GENICOT, « L’article 458bis nouveau du Code pénal », *op.cit.*, p.723.

185 Zie meer bepaald L. HUYBRECHTS, « De wet tot verbetering van de aanpak van seksueel misbruik en pedofilie binnen een gezagsrelatie », *R.W.*, 2011-2012, p. 1150-1166.

Moet de reactie op het wanbedrijf van VGV niet de machtiging van de volledige opheffing van het medisch beroepsgeheim overwegen, waarbij tegelijkertijd de continuïteit van de zorg verzekerd wordt? De vraag moet eens te meer gesteld worden bij onze Franse bureaus. De verplichting tot aangifte is het principe voor artsen en rust op een combinatie van strafbepalingen (therapeuten en andere professionals die met kinderen werken, zijn uitgesloten uit het wetgevingsgebied)¹⁸⁶.

Het Franse CNCDH legt de zin van de wil van de wetgever uit in volgende bewoordingen:

(vrije vertaling) *“Hoewel het Strafwetboek een speciale status voorziet voor artsen die, in tegenstelling tot gewone burgers, niet gehouden zijn tot aangifte van een misdaad, kunnen zij minderjarigen die het slachtoffer zijn van of bedreigd worden met seksuele verminking melden bij het gerecht zonder dat de naleving van het medisch beroepsgeheim hen zal worden tegengeworpen. De deontologische code maakt van de arts een “beschermer van het kind” en de signalering een deontologische plicht.*

*Indien een arts geconfronteerd wordt met een minderjarige die het slachtoffer is van mishandeling, “moet hij, met uitzondering van bijzondere omstandigheden die hij in alle eerlijkheid beoordeelt, de gerechtelijke, medische of administratieve autoriteiten op de hoogte brengen”. De artsen zijn ertoe gehouden om systematisch aangifte te doen van vrouwelijke seksuele verminking van minderjarige kinderen. We willen tot slot er nogmaals op wijzen dat gezondheidswerkers de verplichting hebben om in te grijpen in geval van onmiddellijk gevaar om de uitvoering van een vrouwelijke seksuele verminking te voorkomen krachtens artikel 223-6 van het Strafwetboek.*¹⁸⁷ ”

We willen tot slot nogmaals herinneren aan het feit dat de verplichting tot aangifte vervat ligt in artikel 28 van het Verdrag

186 G. GENICOT, « L’article 458bis nouveau du Code pénal », *op.cit.*, p.723.

187 CNCDH, *Avis sur les mutilations sexuelles féminines*, *op.cit.*, §19.

van Istanbul. Dit artikel is uitdrukkelijk gericht op professionals en bepaalt: “De partijen nemen de maatregelen die nodig zijn om te waarborgen dat de regels inzake vertrouwelijkheid die het nationale recht bepaalde beroepsbeoefenaars oplegt geen belemmering vormen voor de mogelijkheid onder passende voorwaarden melding te maken bij de bevoegde organisaties of autoriteiten, indien zij gegronde redenen hebben om aan te nemen dat er een ernstige daad van geweld die valt onder de reikwijdte van dit Verdrag is gepleegd en dat er meer ernstige daden van geweld te verwachten zijn.”

Afdeling 2: Vaststelling van de feiten: probleem van bewijs

EIGE merkt op dat de problematiek rond het bewijs een gemeenschappelijke moeilijkheid is van de Europese rechtssystemen: «*Despite the legislative structures to prosecute cases of FGM, gathering sufficient evidence to bring FGM cases to court has proven to be difficult across EU Member States. Some of the additional barriers and complications noted are: finding evidence when a girl has been genitally mutilated in her country of origin; gathering criminal evidence to prosecute when non-family members have performed FGM; the onus on girls who have undergone FGM to testify against their parents and/or families in court.*¹⁸⁸» Hieraan moet iets worden gedaan.

Eerst herhalen we de principes rond bewijs (§1), daarna richten we ons op een lijst met bewijsmiddelen die eventueel bruikbaar zijn inzake VGV (§2). Wanneer de echtheid van de feiten, namelijk de vaststelling van een vorm van VGV, tot stand kan worden gebracht, kan de rol van de personen die betrokken zijn bij de aansprakelijkheid, het gebruik van een divers en gevarieerd arsenaal aan bewijsmiddelen tot gevolg hebben. Tot slot halen we enkele methodologische aspecten aan die eigen zijn aan bepaalde bewijsmiddelen (§3).

§1. Herhaling van het principe

Iedereen wordt verondersteld onschuldig te zijn. Eén van de logische gevolgen van dit principe zit vervat in de bewijslast. Het is aan het Openbaar Ministerie om de feiten, het bestaan van een misdrijf en de toerekenbaarheid aan te tonen.

In het Belgisch strafrecht is dit een breed principe: het bewijsmiddel is vrij en er bestaat

¹⁸⁸ EIGE, *Female genital mutilation in the European Union and Croatia*, *op.cit.*, p.45.

geen algemene wetgeving die dit regelt¹⁸⁹.

Het Hof van Cassatie heeft reeds herhaaldelijk dit principe bepaald: “[...] wanneer, in strafzaken, de wet geen bijzonder bewijsmiddel voorschrijft, de bodemrechter op onaantastbare wijze in feite de bewijswaarde beoordeelt van de hem regelmatig overgelegde gegevens waarop hij zijn overtuiging laat steunen en waarover de partijen vrij tegenspraak hebben kunnen voeren.¹⁹⁰” Het bewijs kan niet alleen door eender welk middel gevoerd worden, maar de rechter kan ook in volledige vrijheid de bewijswaarde beoordelen van de gegevens die hem voorgelegd zijn.

Zelfs indien de bewijsmiddelen niet op algemene wijze geregeld zijn, zijn er uiteraard bepaalde wettelijke bepalingen van toepassing op vele informatie- of onderzoekshandelingen (bijvoorbeeld: huiszoekingen, telefoontaps, inbeslagname van medische dossiers, enz.) De rechter kan zich dus niet alleen baseren op de bewijzen die hem regelmatig worden voorgelegd.

Het vaststellen van gevallen of pogingen van VGV is een delicaat werk. De bewijsmiddelen zijn niet per se anders dan andere in andere dossiers, maar de onderzoekstechnieken moeten wel aangepast worden. Dit wordt ook uitgelegd in de informatie verstrekt door het College van Procureurs-generaal: (vrije vertaling) *“dit soort criminaliteit vormt geen actieterrein dat bevorderlijk is voor het aan de oppervlakte komen van tipgevers bij politiediensten, in tegenstelling tot andere segmenten van criminele activiteiten zoals bijvoorbeeld georganiseerde misdaad. Het lijkt tot slot heel moeilijk om over te gaan tot de infiltratie van politieagenten, ook hier in tegenstelling tot andere segmenten van misdadige activiteiten zoals bijvoorbeeld drugshandel.”*¹⁹¹

189 L. KENNES L., *Manuel de la preuve en matière pénale*, Kluwer, 2009, p. 3.

190 Cass., 27 februari 2002, Pas.I., 2002, p.598.

191 Informatie verstrekt door het College van Procureurs-generaal, 26 maart 2014.

De gebruikelijke bewijsmiddelen zijn toepasselijk middels een juiste beoordeling van de onderzoeksdaden die nuttig zijn om de waarheid te onthullen: huisbezoeken, DNA-tests, telefoonanalyses, gehoren, huiszoekingen, getuigenissen, onderscheppen en openen van briefwisseling, onderzoek bankgegevens, verwerking van computergegevens, enz.

§2. Voorbeelden van bewijsmiddelen

Hoewel de gebruikelijke bewijsmiddelen toepasselijk zijn op de onderzoeken naar VGV, is het nuttig om enkele bijzonder relevante hulpmiddelen te vermelden.

A. De medische vaststellingen

Gezien de fysieke gevolgen van VGV, moet men uiteraard een medisch onderzoek en beter gezegd een lichamenlijk onderzoek uitvoeren. Volgens het Hof van Cassatie is dit gericht op het onderzoeken van het lichaam of delen van het lichaam die we gewoonlijk bedekken uit welvoeglijkheid¹⁹². Dit is duidelijk het geval voor het vrouwelijke geslachtsorgaan.

Dit soort onderzoeken is complexer dan het lijkt. Deze opdracht moet overigens worden toevertrouwd aan een arts die opgeleid en in staat is om een dergelijk gynaecologisch onderzoek te doen, bij voorkeur gespecialiseerd in pediatrie gynaecologie. Zoals we uiteengezet hebben in het kader van de studie van artikel 409 Sw., bestaan er meerdere vormen van verminking en kan het complex zijn om ze te onderscheiden¹⁹³.

Bovendien is het moeilijk om de feiten bijvoorbeeld op basis van littekens te dateren. Een gespecialiseerde gynaecoloog die ondervraagd werd door Professor

192 Cass., 1 april 1968, Pas.I., 1968, p.939.

193 Cf. Hfdst. 2, Afdeling 2, §1.

Johnsdotter, heeft dit proces van littekenvorming uitgelegd. We hernemen zijn woorden:

« •*There is an “emergency” phase after a trauma such as circumcision: 1-2 days;*

•*The week following the cutting can be dated with relative ease;*

•*There is usually a bright reddish scar for 6-12 months in regular skin (like the skin of the vulva) – it is usually more difficult to determine the age of scars in the genital tissue of the mucousa (like the labia minora and the vagina), which heals quicker. These circumstances make it difficult to establish when a circumcision has been performed.*¹⁹⁴»

Het CGVS heeft een niet-limitatieve lijst opgesteld met artsen die vertrouwd zijn met VGV. De Nationale Raad van de Orde der Artsen, die deze lijst bekritiseerd heeft met name wegens het gebrek aan vastgestelde criteria¹⁹⁵, heeft de noodzaak om beroep te doen op gespecialiseerde artsen niet in vraag gesteld. De strafrechtelijke aanklagers moeten daarom rekening houden met het belang van het aanstellen van deskundigen die opgeleid zijn in de detectie en de identificatie van verschillende vormen van VGV.

¹⁹⁴ JOHNSDOTTER S., FGM in *Sweden: Swedish legislation regarding ‘female genital mutilation’ and implementation of the law*- Report, Lund University, 2004, p. 31. Bron beschikbaar via de volgende link: http://www.academia.edu/168482/FGM_in_Sweden_Swedish_legislation_regarding_female_genital_mutilation_and_implementation_of_the_law_Report_Lund_University_2004 (laatste raadpleging op 3 juli 2014).

¹⁹⁵ Advies van de Nationale Raad van de Orde van geneesheren van 5 juni 2010, Bulletin 130, Doc a130021. Document beschikbaar via de volgende link: <http://ordomedic.be/fr/avis/conseil/refugies---mutilation-genitale---secret-professionnel> (laatste raadpleging op 13 december 2013). In dit advies verduidelijkt de Raad: “dat het nuttig is de criteria te bepalen waarop «artsen vertrouwd met de problematiek van genitale verminking» worden geselecteerd, aan deze artsen een statuut te geven en een lijst op te maken van artsen die voldoende keuze geeft aan de patiënt en zijn familie.”

B. Het verhoor

Er moeten verschillende regels nageleefd worden naargelang men slachtoffer, minderjarig of meerderjarig, getuige of een beroepsbeoefenaar met beroepsgeheim is, opdat het verhoor wettelijk en nuttig zou zijn.

1. De slachtoffers

Het verhoor van de slachtoffers is essentieel om de feiten te kennen, maar ook om proberen te weten te komen op welke wijze de VGV heeft plaatsgevonden, wie verantwoordelijk is en de rol van alle daders of medeplichtigen. Zoals we hieronder zullen zien, moeten er specifieke bepalingen ingesteld worden, met name voor het verhoren van minderjarigen.

2. De getuigen

In het algemeen worden veel mensen uit de omgeving ondervraagd wanneer het slachtoffer een kind is. Denk aan familieleden, leraren, opvoeders (van de school), schoolverpleegkundigen, medewerkers van het CLB of contacten uit hobby's. Wanneer een klacht overwogen wordt, is het belangrijk om een lijst op te stellen van mensen die ondervraagd en duidelijk geïdentificeerd moeten worden.

Een buurtonderzoek kan ook nuttig zijn, met name om ongebruikelijke bewegingen, verdachte geluiden, enz. vast te stellen.

We maken louter ter informatie melding van het feit dat getuigen op anonieme wijze gegevens aan de politie kenbaar kan maken¹⁹⁶. In dat geval zal hun getuigenis slechts een beperkte waarde hebben voor de rechter, indien het niet wordt versterkt door andere bewijsstukken.

¹⁹⁶ Het probleem van de anonimiteit van de getuige valt buiten het bestek van deze studie. Voor bijkomende informatie, raadpleeg http://www.belgium.be/fr/justice/temoin/temoignage_anonyme/ (laatste raadpleging op 13 december 2013).

3. De dragers van een beroepsgeheim

Artikel 458 Sw. verbiedt de schending van geheimen die aan hen toevertrouwd zijn voor artsen, chirurgen, gezondheidswerkers, apothekers, vroedvrouwen en alle andere personen die vanwege de staat of hun beroep, houder zijn van een beroepsgeheim. Het hof van Cassatie heeft in een arrest van 31 oktober 2012 erop gewezen dat de arts een zwijgplicht heeft behalve in geval van een misdrijf dat door zijn cliënt gepleegd werd en dat hij ontdekt heeft tijdens de zorgverlening. Het is daarentegen niet verboden om het gerecht te informeren omtrent de feiten waarvan zijn patiënt het slachtoffer is geweest¹⁹⁷.

Artikel 458 Sw. voorziet het verbod op openbaarmaking van het geheim en bevat twee verlichtingen van dit geheim: de getuigenis in de rechtbank of voor een parlementaire commissie en de wettelijke verplichtingen.

Zoals we al uitgelegd hebben, maakt artikel 458bis Sw. het mogelijk om onder andere VGV aan te geven. De kwestie blijft wel gevoelig wat de getuigenis in de rechtbank betreft. Michel Franchimont, Ann Jacobs en Adrien Masset merken het volgende op in verband met de reikwijdte van het beroepsgeheim: (Vrije vertaling) *“Over het algemeen laat men toe dat de houder van een geheim in alle eerlijkheid moet beoordelen of een bepaald feit al dan niet gedekt is door het beroepsgeheim of niet. De rol van de rechter is beperkt tot het controleren of de getuige daadwerkelijk door het beroepsgeheim is gehouden en of men door te zwijgen niet aan het doel ervan voorbij gegaan is.”*¹⁹⁸

De uitzondering van de getuigenis in de rechtbank bestaat daarom slechts uit (vrije

vertaling) *“een eenvoudige toestemming om te spreken, dat aan de houder van het geheim de vrijheid laat om naar eer en geweten oordelen of hij zwijgt in het belang van zijn patiënt of dat hij onthullingen doet binnen de grenzen van wat nuttig, noodzakelijk en evenredig is voor het onderzoek naar de waarheid door de rechter. Er is dus geen verplichting om feiten te onthullen die gedekt zijn door de geheimhouding, zelfs indien de beroepsbeoefenaar ontslaan is van de geheimhouding die hem toevertrouwd is.”*¹⁹⁹

Wat de verplichting betreft om al dan niet te worden gehoord, verduidelijken deze auteurs het volgende: (Vrije vertaling) *“Wanneer een arts bijvoorbeeld opgeroepen wordt als getuige voor de onderzoeksrechter (hetzelfde geldt trouwens ook voor de bodemrechter), heeft hij de verplichting om zich aan te bieden, maar hij heeft de keuze om te spreken of zwijgen. Men moet rekening houden met het feit dat de persoon die gehouden is tot het beroepsgeheim, moet zwijgen voor politieambtenaren die door de onderzoeksrechter gemachtigd zijn om het verhoor af te nemen; het is dus aan de onderzoeksrechter om deze beroepsbeoefenaar zelf te ondervragen.”*²⁰⁰

C. De expertise van de geloofwaardigheid van de verklaringen van het slachtoffer

In dossiers inzake zedenfeiten waarin men vaak geconfronteerd wordt met het woord van de verdachte tegen dat van het vermeende slachtoffer, maakt men vaak gebruik van een geloofwaardigheidsonderzoek van de verklaringen van het minderjarige slachtoffer en een psychiatrische onderzoek van meerderjarige slachtoffers. Het doel bestaat eruit om de verklaring van het slachtoffer, de omstandigheden van de misdaad en van de onthulling ervan te beoordelen²⁰¹.

¹⁹⁷ Cass, 31 oktober 2012, niet-gepubliceerd. Tekst beschikbaar via juridat. Het arrest noemt in dit verband de volgende referenties: Cass., 9 februari 1988, RG 1121, Pas., 1988, nr. 346; Cass., 22 mei 2012, RG P.11.1936.N, Pas., 2012, nr. 323 met concludé van M. De Swaef, 1^e advocaat-generaal, gepubliceerd in AC 2012, nr. 323; A. De Nauw, « Les règles d'exclusion relatives à la preuve en procédure pénale belge », RDPC, 1990, p. 706; Ryckmans & Meert, Secret médical, 2^e ed., p. 137-138.

¹⁹⁸ M. FRANCHIMONT, A. JACOBS, A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, op.cit., p.447

¹⁹⁹ N. COLETTE-BASECQZ, *La violation du secret professionnel*, op.cit., p.25.

²⁰⁰ FRANCHIMONT, A. JACOBS, A. MASSET, *Manuel de procédure pénale*, op.cit. p.447.

²⁰¹ O. BASTYNS, « Développements jurisprudentiels et doctrinaux récents en matière de mœurs », in *Actualité en droit pénal*, Bruylant, 2010, p.55 en 57. Zie

Dit hulpmiddel, wat geen bewijsmiddel op zich is, heeft al een zekere doeltreffendheid aangetoond, hoewel voorzichtigheid aangewezen is²⁰². De onderzoeken, zoals ze vandaag de dag uitgevoerd worden, kunnen namelijk ernstige methodologische problemen opleveren: de verslagen worden over het algemeen opgesteld op basis van één enkele ontmoeting met het slachtoffer, de onderzoeker bestudeert vaak niet het ganse strafdossier of gaat verder dan zijn mandaat door de schade van het slachtoffer of nood aan erkenning door justitie te bepalen, enz.

In de praktijk woont een psycholoog het verhoord dat gefilmd wordt bij indien het gaat om een minderjarige of bekijkt het de video op zijn minst. Na het overgemaakte strafdossier geraadpleegd te hebben, hoort de verzochte magistraat het kind in een gesprek. Het verbale en niet-verbale gedrag wordt geëvalueerd door middel van een hele reeks testen. De onderzoeker ontmoet ook de voogd(en) van de minderjarige. Wat de meerderjarigen betreft, worden er ook gesprekken gehouden die klinisch onderzocht worden door een psychiater die beroep kan doen op de diensten van een psycholoog.

In een VGV-dossier kan, zelfs indien het medisch-juridisch bewijs op het eerst gezicht afdoende lijkt, een geloofwaardigheids- of psychiatrisch onderzoek (naargelang het gaat om een meerder- of meerderjarige), niet noodzakelijkerwijs overbodig zijn. Indien het om een kind gaat, kan het bijvoorbeeld helpen om te begrijpen wat al dan niet werd uitgelegd aan hem, om de verschillende rollen van potentiële verdachten beter te af te bakenen, om het loyaliteitsconflict waarmee het slachtoffer eventueel geconfronteerd wordt, te analyseren.

Bovendien zal een dergelijk onderzoek nuttig

onder meer: Y.H. HAESVOETS, *L'enfant en questions. De la parole à l'épreuve du doute dans les allégations d'abus sexuels*, De Boeck Université, Paris-Bruxelles, 2000; J.L. SENON, J.C., PASCAL, G. ROSSINELLI (onder dir. van), *L'expertise Psychiatrique Pénale*, John Libbey Eurotext, 2007.

202 B. LACHAUX, L. MICHAUD, C. HOUSSOU en D. GAUTIEZ, « Crédibilité et expertise psychiatrique » in *L'information psychiatrique*, 2008/9, Volume 84, p. 853-860.

zijn indien het gaat om een poging tot VGV en er niet noodzakelijkerwijs fysieke sporen gevonden worden via een gynaecologische onderzoek.

D. Andere middelen

De magistraten hebben nog vele mogelijkheden om hun onderzoek te ondersteunen zoals het lokaliseren van een verdachte, het identificeren van een telefoonnummer, het verkrijgen van lijsten met contactpersonen en het opsporen van de activering van telefoontoestellen. De zoektocht naar bewijsmateriaal in verband met het telefoonverkeer kan gaan tot het rechtstreeks afluisteren en opnemen van gesprekken.

De onderzoekers kunnen ook gebruikmaken van een hele reeks andere methodes om bewijs te verzamelen: huiszoekingen, inbeslagname van paspoorten, administratieve controles (oa: visumaanvragen), onderzoek van informatica, samenstelling van fotografische panelen om verdachten te herkennen, onderzoek van vingerafdrukken, DNA-onderzoek, enz.

E. Anticiperen op de verdedigingsstrategie: voorleggen van buitenlandse wetgeving

Het anticiperen op verdedigingsstrategieën is ook belangrijk in termen van bewijs, ook al gaat het natuurlijk in dit geval niet om het bewijzen van het misdrijf. Bijvoorbeeld om de onwetendheid of onjuiste rechtsopvatting te beoordelen, kan het nuttig zijn om de wetgeving van het land van herkomst van de persoon die vervolgd wordt, voor te leggen.

De onwetendheid of de verkeerde rechtsopvatting (vrije vertaling) *“kan betrekking hebben op het bestaan (onwetendheid over een geldende strafrechtelijke bepaling) of de exacte draagwijdte (fout in de interpretatie of de toepasselijkheid van een bepaling waarvan men het bestaan kent) van het juridisch element van het misdrijf van waaruit het*

*onwettig karakter van de gepleegde daad volgt.*²⁰³ "Er is dus plaats voor de behandeling van buitenlandse juridische en morele afkeuring.

Stephan Trechsel en Regula Schlauri verduidelikten hierover (vrije vertaling) "Enkel indien de dader geen straf verwacht in zijn eigen land kan men ervan uitgaan dat hij zich niet bewust is van het strafrechtelijk onwettig karakter.

Indien de persoon die de besnijdenis uitvoert of de ouders afkomstig zijn van een land waar VGV expliciet strafbaar is, kan men bij hen moeilijk spreken van een gebrek aan kennis van de strafrechtelijke onwettigheid. Bij personen afkomstig van het platteland die geen of weinig onderwijs hebben genoten en die, in voorkomend geval, niet kunnen lezen, is het uitzonderlijk wel mogelijk dat ze geen kennis hebben van de strafrechtelijke onwettigheid. Gezien het feit dat de traditie VGV op een dwingende manier gebiedt, is het mogelijk dat zij niet het minste besef hebben van het plegen van een onrechtmatige daad omdat zij geen echte kennis hebben van de strafbepaling.²⁰⁴ Het lezen van een dergelijke analyse benadrukt ongetwijfeld het belang van preventie bij nieuwe migranten. Het is duidelijk dat men zich niet kan beroepen op de onwetendheid omtrent de wet eenmaal men geïntegreerd is in de westerse samenleving.

§3. Bijzondere bepalingen

Er zijn twee onderzoeksmethodes die bijzondere aandacht vereisen: video gefilmd verhoor (A) en het gebruikmaken van het mini-onderzoek (B).

203 F.TULKENS en M. VAN DE KERCHOVE, *Introduction au droit pénal*, *op.cit.*, p.376.

204 S. TRECHSEL en R.SCHLAURI, *op.cit.*, p.411.

A. Video gefilmd verhoor

Artikel 112ter van het Strafvorderingswetboek voorziet dat "*het openbaar ministerie of de onderzoeksrechter kan de audiovisuele of de auditieve opname van het verhoor bevelen.*" Elk slachtoffer van VGV kan dus het voorwerp uitmaken van een video gefilmd verhoor. Deze vorm van verhoor is erg belangrijk aangezien het gaat om kwetsbare personen of mensen die erg getroffen zijn door de feiten. Sterker nog, dit kan opeenvolgende hoorzittingen en een mogelijk verzoek om te verschijnen op het verhoor verhinderen.

Voor een volwassene is de opname een gewone mogelijkheid, voor een minderjarige (slachtoffer of gewone getuige), maakt het een verplichting uit voorzien door artikel 92 van het Strafvorderingswetboek (alhoewel het niet op straffe van nietigheid voorgeschreven is). Dit artikel bevat met name artikel 409 van het Strafwetboek. De opname gebeurt met de toestemming van de minderjarige. Indien de minderjarige minder dan twaalf jaar oud is, is het voldoende hem hierover in te lichten.²⁰⁵

De *ratio legis* is eenvoudig: (Vrije vertaling) "*de opname wordt ingegeven door de wens om een mogelijk traumatiserende verschijning voor de onderzoeksrechter of de rechter te vermijden.*"²⁰⁶

205 Artikel 92 van het Strafvorderingswetboek.

206 L. KENNES, *Manuel de la preuve*, *op.cit.*, p. 347. Merk op dat artikel 23 van de 'slachtofferrichtlijn' met als titel "Recht op bescherming van slachtoffers met specifieke beschermingsbehoeften tijdens de strafprocedure" een reeks specifieke maatregelen aanbeveelt voor het verhoren van slachtoffers:

"1. Onverminderd de rechten van de verdediging en in overeenstemming met de regels inzake de beoordelingsvrijheid van de rechter, zorgen de lidstaten ervoor dat het als gevolg van een individuele beoordeling in de zin van artikel 22, lid 1, geïdentificeerde slachtoffer met bijzondere beschermingsbehoeften dat in aanmerking komt voor bijzondere maatregelen, gebruik kanmaken van de maatregelen in de zin van de leden 2 en 3 van dit artikel. Een op grond van de individuele beoordeling voorziene bijzondere maatregel wordt niet ter beschikking gesteld indien deze wegens operationele of praktische beperkingen niet realiseerbaar is, of wanneer het noodzakelijk is het slachtoffer dringend te ondervragen en het slachtoffer zelf of een derdeschade kan leiden of afbreuk kan worden gedaan aan de rechtsgang, indien dat niet gebeurt.

2. Tijdens het strafrechtelijk onderzoek kan het overeenkomstig artikel 22, lid 1, geïdentificeerde slachtoffer met specifieke beschermingsbehoeften, aanspraak maken op de volgende maatregelen:

a) ondervragingen van het slachtoffer gedaan in een daarvoorontworpen of aangepaste ruimte;

Artikel 100 van het Strafvorderingswetboek bepaalt overigens: “De processen-verbaal van het verhoor en de cassettes van de opname worden overgelegd aan het onderzoeksgerecht en aan het vonnisgerecht, zulks in de plaats van de persoonlijke verschijning van de minderjarige. Wanneer het vonnisgerecht de verschijning van de minderjarige noodzakelijk vindt om de waarheid aan de dag te brengen, kan het evenwel bij een met redenen omklede beslissing de verschijning bevelen.” De niet-verschijning van het kind tijdens de hoorzitting is dus de regel. In de praktijk is het uiterst zeldzaam dat een rechtbank de aanwezigheid van de minderjarige op de hoorzitting beveelt.

B. Nut van het gebruikmaken van een mini-onderzoek

Zoals we hierboven vermeld hebben, beperkt de wet de rol van de belanghebbenden in de richting van het onderzoek. De Procureur des Konings kan niet altijd zelf de onderzoeksdaaden stellen en soms moet hij een onderzoeksrechter aanspreken voor de uitvoering van een specifieke onderzoekshandeling. Hij kan dit doen zonder dat hij noodzakelijkerwijs de ganse richting van de zaak aan de onderzoeksrechter moet toevertrouwen. De Procureur des Konings kan gebruikmaken van het mini-onderzoek.

b) ondervragingen van het slachtoffer gedaan door of via personen die daarvoor professioneel zijn opgeleid;

c) alle ondervragingen van het slachtoffer gedaan door dezelfde personen, tenzij dit indruist tegen de goede rechtsbedeling;

d) alle ondervragingen van het slachtoffer van seksueel geweld, gendergerelateerd geweld of geweld in hechte relaties wordt, tenzij hij door een openbare aanklager of een rechter wordt ondervraagd, indien het slachtoffer dat wenst, gedaan door een persoon van hetzelfde geslacht als het slachtoffer, mits dit geen afbreuk doet aan het verloop van de strafprocedure.

3. Tijdens de strafprocedure komt het overeenkomstig artikel 22, lid 1, geïdentificeerde slachtoffer met specifieke beschermingsbehoeften in aanmerking voor de volgende maatregelen:

a) dat tussen slachtoffer en daders, onder meer tijdens het afleggen van een getuigenverklaring, geen oogcontact kan plaatsvinden, doordat gebruik wordt gemaakt van passende middelen, waaronder communicatietechnologie;

b) dat het slachtoffer in de rechtszaal kan worden gehoord zonder daar aanwezig te zijn, met name door middel van geschikte communicatietechnologie;

c) dat over zijn privéleven geen nodeloze vragen worden gesteld, die geen verband houden met het strafbare feit, en

d) dat de zitting achter gesloten deuren kan plaatsvinden.”

Enkele voorbeelden:

1. De aanstelling van een expert voor een lichamelijk onderzoek

Overeenkomstig artikel 90bis van het Strafvorderingswetboek kan de Procureur, in geval van ontdekking op heterdaad, zelf overgaan tot de aanstelling van een specialist in de pediatrie gynaecologie om over te gaan tot een lichamelijk onderzoek van het slachtoffer.

Buiten de gevallen van ontdekking op heterdaad, moet de Procureur de tussenkomst van de onderzoeksrechter vragen. Het is niet nodig om de hele zaak door te sturen naar de onderzoeksrechter. Hij kan gevorderd worden via een tenlasteneming die beperkt is tot de aanstelling van een deskundige.

Het is vaak handig om deze procedure te gebruiken aan het begin van een onderzoek om te voorkomen dat een vooronderzoek op gang wordt gebracht terwijl er nog geen vermindering werd vastgesteld.

2. De inbeslagneming van de medische dossiers

De inbeslagneming van een medische dossier van een vermeend slachtoffer kan ook worden uitgevoerd door middel van een mini-onderzoek. Buiten de gevallen van ontdekking op heterdaad, kan alleen de onderzoeksrechter overgaan tot de inbeslagneming van een medisch dossier en een medisch-juridisch deskundige aanstellen die belast is met het onderzoek van het dossier dat overhandigd wordt door de tussenpersoon van de Orde der Artsen.

In geval van angst voor verlies van stukken van het medisch dossier, is een huiszoeking bij de betrokken arts ook mogelijk, in het bijzijn van een lid van de Raad van de Orde der Artsen.

HOOFDSTUK III: EUROPESE BLIK IS HET GRAS GROENER AAN DE ANDERE KANT?

Door zich af te vragen hoe de vervolgingen in België verlopen in een context waarin Europese initiatieven en teksten een grote groei kennen, moeten we ons ook buigen over de ervaring van andere landen. Zonder volledig te willen zijn, hebben we ervoor gekozen om de situatie in bepaalde landen in het bijzonder te onderzoeken wegens de behandelde dossiers, de efficiënte van de vervolging of wegens de relevantie van de vergelijking met niet-bestaande mechanismen in ons land.

Afdeling 1. Zweden

Na de voorstelling van de wetgeving (§1), pakken we de kwestie rond de melding aan (§2) en de mogelijkheid om op bevel expertises op te leggen (§3). Tot slot bespreken we enkele dossiers en proberen we er lessen uit te trekken (§4).

§1. De wetgeving

Zweden was het eerste westerse land dat VGV geïncrimineerd heeft sedert 1982. De tekst kende weinig wijzigingen tot de invoering van het extraterritorialiteitsbeginsel in 1999²⁰⁷. De wettelijke bepaling werd als volgt opgesteld²⁰⁸:

*« Act Prohibiting Female Genital Mutilation
Section 1: Operations on the external female*

207 JOHNSDOTTER S., *FGM in Sweden: Swedish legislation, op.cit.*, p. 8.

208 Methodologische opmerking: we hebben gewerkt op basis van vertalingen naar het Engels. Deze vertalingen zijn de enige beschikbare bronnen en om de essentie van de tekst niet te verliezen door een nieuwe vertaling, hebben we ze op deze manier gebruikt.

genital organs which are designed to mutilate them or produce other permanent changes in them (genital mutilation) must not take place, regardless of whether consent to this operation has or has not been given.

Section 2: Anyone contravening Section 1 will be sent to prison for a maximum of four years. If the crime has resulted in danger to life or serious illness or has in some other way involved particularly reckless behavior, it is to be regarded as serious. The punishment for a serious crime is prison for a minimum of two and a maximum of ten years. Attempts, preparations, conspiracy and failure to report crimes are treated as criminal liability in accordance with section 23 of the Penal Code.

Section 3: A person who violates this law is liable to prosecution in a Swedish court, even if Section 2 or 3 of Chapter 2 of the Penal Code is not applicable .²⁰⁹»

Alle soorten van verminking zijn opgenomen in de wet en de uitoefening van rechtsmacht is vergelijkbaar met onze Belgische bepalingen.

§2. Algemene verplichting tot aangifte

Het voorbeeld van Zweden met betrekking tot de opheffing van het medisch beroepsgeheim zou de Belgische wetgever kunnen helpen. Het Zweedse systeem levert op zijn minst resultaten op: hoewel weinig dossiers

209 8.

Bron: S. JOHNSDOTTER, *FGM in Sweden: Swedish legislation, op.cit.*, p. 8.

uitgedraaid zijn tot een rechtszaak, heeft de meldingsplicht geleid tot een reeks volkomen ernstige “klachten”.

De spelers in deze signaleringen waren vooral onderwijzen en medisch personeel. Sarah Johnsdotter vertelt over de evolutie die teweeg gebracht werd: *“Previously, health care staff were prevented from reporting suspected illegal cases of FGM to the police, since the Secrecy Act bound them to not disclose any information about patients unless it concerned a crime that would possibly lead to at least two years in prison. In 2006 the Secrecy Act was reformulated – when it comes to FGM crimes, FGM being specifically mentioned, it is possible for health care professionals to give any kind of information to the police regardless of how “mild” the possible sentence would be in a trial.*²¹⁰”

Daarnaast heeft de “Social Service Act” aan personen die in de gezondheidssector werken, een plicht voorzien om dreiging, vermoedens of aantastingen van de gezondheid van een kind te melden. Deze melding moet echter niet bij de politie gebeuren, ze worden geregistreerd bij het ‘Social Welfare Committee’. Het Social Welfare Committee kan, op basis van uitzonderlijke omstandigheden die gelinkt kunnen zijn aan VGV en rekening houdend met het hoger belang van het kind, de feiten al dan niet aan de politie overdragen²¹¹. We moeten ook opmerken dat de politie altijd de gevallen waarvan het kennis heeft genomen, moet melden aan de sociale autoriteiten²¹². Dit kan zeker helpen om een beter inzicht te krijgen in de therapeutische indicaties en beschermende maatregelen die ten opzichte van kind in een kind in een gevaarlijke situatie genomen moeten worden.

Ten slotte weegt de verplichting om een melding te doen bij de sociale autoriteiten op

elke burger zoals op leerkrachten, opvoeders, enz. Rond de handeling zelf is geen zekerheid vereist. Een vermoeden volstaat. De getuigenis kan anoniem gebeuren. We willen tot slot opmerken dat ambtenaren vervolgd kunnen worden indien ze niet voldoen aan deze meldingsplicht²¹³.

§3. De medische expertises die op bevel opgelegd worden

In België voorziet de wet geen enkele manier om een, meerder- of minderjarige, persoon te dwingen tot een medisch onderzoek behalve in het kader van een (ernstig) strafrechtelijk onderzoek. In Zweden, en dit kan verrassen, is dit een beetje minder als er verwezen naar de draconische regeling rond de bescherming van het kind, en is het mogelijk om beroep te doen op een opgelegd medische onderzoek²¹⁴.

De ‘Act regarding Special Representative for a Child’ voorziet de aanstelling van een speciale vertegenwoordiger van het kind:

« Section 1: When there is reason to believe that a crime, the punishment for which can lead to a prison sentence, has been committed against someone who is younger than 18 years of age, a special representative for the child shall be appointed if

- 1. a custodian is suspected of having committed the crime, or*
- 2. it may be feared that a custodian, because of his or her relationship to the person suspected of having committed the crime, will not safeguard the rights of the child».*

In België kan een rechter wel een advocaat aanstellen om een minderjarige te vertegenwoordigen onder bepaalde voorwaarden. In Zweden gaan de mogelijkheden veel verder: een speciale

210 S. JOHNSDOTTER, *The FGM Legislation Implemented*, op.cit., p. 3.

211 Voor een presentatie van het mechanisme, zie S. JOHNSDOTTER, *FGM in Sweden: Swedish legislation*, op.cit., p. 9 e.v..

212 *Ibidem*, p. 27.

213 *Ibidem*, p. 11.

214 S. JOHNSDOTTER, *The FGM Legislation Implemented*, op.cit., p. 4.

vertegenwoordiger kan worden aangewezen door de Procureur die het politieonderzoek leidt en deze vertegenwoordiger kan een medisch onderzoek toestaan, zelfs als de ouders zich hiertegen verzetten.

Sara Johndotter haalt hieromtrent aan dat er zich al meerdere gevallen hebben voorgedaan en maakt melding van de situatie van een kind van Somalische afkomst die op vakantie moest naar West-Afrika: een verpleegster stelde een risico op besnijdenis vast en rapporteerde dit aan de sociale autoriteiten. Sara Johndotter vermeldt het volgende: « *When the trip was over, the parents were summoned to a meeting with the social authorities. They were asked to consent to a genital examination of their daughter. They refused. The police was involved and a prosecutor had a 'special representative of a child' appointed to make the decision to have the girl examined without consent from her parents. She was collected in school by the police and taken to hospital for examination against her own will. The examination showed that no circumcision had been performed. I have documentation of at least five such cases in Sweden, there might be more. None of these enforced examinations have revealed any FGM.*²¹⁵» Dit onderzoek kan verbazing opwekken: moet men zo ver gaan? Deze bepaling vindt zijn oorsprong in de strafrechtelijke vereiste in een dossier waarin de familie weigerde om hun dochter te laten onderzoeken door een gynaecoloog terwijl meerdere medische attesten dit tegenspraken en de politie vermoedde dat het kind omgewisseld werd tijdens het gynaecologisch onderzoek²¹⁶.

Het is nuttig te herinneren aan artikel 24, §1b) van de Europese Richtlijn 2012/29 gewijd aan de rechten van slachtoffers dat bepaalt dat: *“de bevoegde autoriteiten wijzen, overeenkomstig de rol van het slachtoffer in het toepasselijke strafrechtstelsel, met het oog op het strafrechtelijk*

onderzoek en de strafprocedure een bijzondere vertegenwoordiger van het kindslachtoffer aan, indien volgens het nationale recht de dragers van de ouderlijke verantwoordelijkheid het kind niet kunnen vertegenwoordigen wegens een belangenconflict tussen hen en het kindslachtoffer, of indien het kindslachtoffer niet begeleid is of van zijn familie is gescheiden.” De richtlijn gaat dus niet verder dan een wettelijke vertegenwoordiging. Deze algemene bepaling werd natuurlijk al ingevoerd in het Belgisch systeem. Het verdrag van Istanbul voorziet evenmin de opgelegde procedure tot het ondergaan van een medisch-juridisch onderzoek.

§4. De dossiers

In 2009 bleek uit een studie dat een twintigtal dossiers behandeld werden. Onder deze dossiers hebben er slechts twee geleid tot een veroordeling. De andere dossiers werden zonder gevolg geklasseerd wegens diverse redenen: 1/ medische onderzoeken die aantoonde dat er geen VGV had plaatsgevonden; 2/ de onmogelijkheid om vast te stellen of er al dan niet een VGV uitgevoerd werd; 3/ verhuis van enkele gezinnen naar het buitenland; 4/ slachtoffer dat al verminkt werd voor de aankomst in Zweden; 5/ dossiers die slechts geruchten bevatten²¹⁷.

Zweden ontsnapt evenmin aan het cruciale bewijsprobleem. Zo werd in november 2008 een Somalische man van ongeveer 54 jaar oud onder aanhoudingsmandaat geplaatst wegens besnijdenis van zijn dochter. Hij had zijn dochter tijdens een reis achtergelaten bij zijn moeder op het Somalische platteland. De Procureur heeft nooit kunnen aantonen dat deze man op enigerlei wijze de besnijdenis had aanmoedigend of bevorderd en werd uiteindelijk vrijgelaten²¹⁸.

215 S. JOHNSDOTTER, *The FGM Legislation Implemented*, op.cit., p. 7.

216 S. JOHNSDOTTER S., *FGM in Sweden: Swedish legislation*, op.cit., p 18-19.

217 S. JOHNSDOTTER, *The FGM Legislation Implemented*, op.cit., p. 4.

218 *Ibidem*, p. 6.

Net zoals in België zegt het lage aantal formele klachten die officieel ingediend werden bij de gerechtelijke overheden niets over de omvang van het fenomeen. Diezelfde studie vermeldt het volgende: « *'Hearsay cases' I call the suspected cases that have been discussed among professionals, but never reached the police. I accessed them through interviews with for instance hospital legal experts, child protection officers, school nurses and so on. I found about fifteen such cases in 2004.*²¹⁹ » Deze gevallen werden in drie categorieën ingedeeld: 1/ de dossiers waarin medisch aangetoond werd dat er geen VGV uitgevoerd werd; 2/ de dossiers waarin, gezien het risico op VGV, preventieve maatregelen genomen werden; 3/ de dossiers waarin het mogelijk slachtoffer Zweden verlaten heeft.

We onderzoeken nu de situaties die geleid hebben tot een veroordeling. Het eerste dossier heeft betrekking op een Somalisch slachtoffer die op 16 jarige leeftijd de schoolverpleegkundige in vertrouwen nam. Haar moeder had haar meerdere keren gewelddadig behandeld. In deze context legde ze uit dat een besnijdenis ondergaan had tijdens een reis naar Somalië op 11-jarige leeftijd. De moeder kreeg een gevangenisstraf van 3 jaar. Dit is een atypisch geval in die zin dat de moeder zich gewelddadig had gedragen, wat zeker niet altijd het geval is.

De tweede veroordeling had betrekking op een Somalische vader. Er werd een straf van twee jaar uitgesproken. Deze veroordeling werd bekritiseerd voor zover dat, ondanks het medisch-juridisch onderzoek dat verminking aantoonde, het ging om het woord van de dochter tegen dat van haar vader²²⁰. Het slachtoffer vertelde dat tijdens de besnijdenis haar vader en tante langs vaderszijde aanwezig waren. Het is interessant om te verduidelijken dat de tante van het slachtoffer naar Zweden was gekomen om haar broer

te verdedigen tegen de beschuldigingen van zijn dochter en bij haar aankomst werd ze vastgehouden. Deze aanhouding werd slechts na 6 maanden beëindigd nadat het slachtoffer teruggekomen was op haar verklaringen omtrent de rol van haar tante²²¹...

In juni 2014 heeft de pers een zaak onthuld na de ontdekking van 60 gevallen van vrouwelijke genitale verminking, waarvan 28 infibulaties, door de gezondheidsdiensten van een school van Norrköping in het oosten van Zweden²²². Dit verhaal maakte veel ophef maar in werkelijkheid ging het om meisjes tussen 13 en 18 jaar die pas geëmigreerd waren en een educatief programma ter zake bijwoonden²²³. De VGV werd uitgevoerd in het land van herkomst, voor hun aankomst in Zweden.

219 *Ibidem*, p. 4.

220 S. JOHNSDOTTER, « Popular notions of FGC in Sweden: The case of Ali Elmi », *Finnish Journal of Ethnicity and Migration*, 2008, Vol 3, nr. 2, p. 74-82.

221 S. JOHNSDOTTER, *The FGM Legislation Implemented*, op.cit., p. 6.

222 Informatie gepubliceerd in The independent "FGM in Sweden: School where every single girl in one class underwent procedure exposed", 20 juni 2014. Document beschikbaar via de volgende link <http://www.independent.co.uk/news/world/europe/fgm-in-sweden-school-where-every-single-girl-in-one-class-underwent-procedure-exposed-9552854.html> (laatste raadpleging op 3 juli 2014).

223 The Guardian, « FGM specialist calls for gynecological checks for all girls in Sweden », 27 juni 2014, raadpleegbaar via <http://www.theguardian.com/society/2014/jun/27/female-genital-mutilation-fgm-specialist-sweden-gynaecological-checks-children> (laatste raadpleging op 3 juli 2014).

Afdeling 2: Het Franse model, een voorbeeld?

Frankrijk is een pionier: het is het Europese land met de meeste veroordelingen wegens VGV. Kunnen we iets leren uit de Franse aanpak? Nadat we ontbreken van bestraffing (§1) bespreken, buigen we ons over de bevoegdheid van het Hof van Assisen (§2). Hierna worden twee procedurele kwesties onderzocht (§3): de verjaring (A) en het beroepsgeheim (B). Tot slot bespreken we aantal straffen (§) en de recente wetswijzigingen (§5).

§1. Ontbreken van een specifieke bestraffing van VGV

De studie die uitgevoerd werd door EIGE merkt op dat vervolging op basis van een specifieke strafbaarstelling niet doeltreffend is. In elk geval is er niets dat hierop wijst. « *A limited number of criminal cases on FGM have been brought to courts in Denmark, France, Italy, the Netherlands, Spain and Sweden. Notably, the majority of these court cases took place in France, where FGM is liable under general criminal law. In the Netherlands, a reemerging debate regarding the enactment of a specific FGM criminal law has deemed the Dutch legal framework on child abuse as sufficiently robust to respond to FGM. In Portugal, an ongoing legislative discussion considers specific FGM laws as potentially stigmatising and discriminatory to migrant communities, while useful for applying standard criminal procedures and assisting with police interventions in cases of FGM.*²²⁴ » Els Leye en Alexia Sabbe merkten in het kader van een andere studie het hetzelfde op door te preciseren dat: « *[...] the amount of reports of FGM does not necessarily depend on the type of criminal law in any given country - whether specific*

*or general. Government efforts - through national or regional action plans and protocols - that raise awareness among the general population (including immigrant communities) and among a whole range of professionals are just as important.*²²⁵ »

De specifieke strafbaarstelling is nochtans erg nuttig zowel in termen van de symboliek als op preventief vlak. Het maakt het verder mogelijk om het principe van culturele relativiteit terzijde te laten. Wat er ook van zij, ondanks het ontbreken van bestraffing van VGV, ongeacht het type, onder het toepassingsgebied van de strafwet²²⁶.

Frankrijk vervolgt al decennialang de daders van VGV. Zo werd het eerste proces gehouden in december 1979 voor de XVIe Correctionele Kamer van de 'Tribunal de Grande Instance (TGI) van Parijs voor feiten die dateerden van 24 juni 1978. Het ging om een besnijdenis die geleid heeft tot de dood van Doua, een 3,5 maanden oud meisje. Alleen de besnijdstster werd in verdenking gesteld, de ouders werden niet ondervraagd. De besnijdstster verscheen op beschuldiging van doodslag. Ze werd veroordeeld tot één jaar voorwaardelijke gevangenisstraf²²⁷.

Sindsdien hebben de veroordelingen zich opgestapeld. Hoe kan deze Franse uitzondering binnen Europa uitgelegd worden?

§2. Bevoegdheid van het Hof van Assisen

De eerste zaken werden voor de correctionele rechtbanken gebracht met verschillende kwalificaties: doodslag, niet helpen van

224 Zie EIGE, *Female genital mutilation in the European Union and Croatia*, op.cit., p.44.

225 UNITED NATIONS, Expert Paper prepared by E. LEYE and A. SABBE, op.cit., p. 8.

226 ICRH, *Responding to Female Genital Mutilation in Europe*, op.cit., p. 48.

227 CNCDH, *Etude et propositions sur la pratique des mutilations sexuelles féminines en France*, 30 april 2004, Annexe 3 Chronologie judiciaire, p. 70. Beschikbaar via de link http://www.cncdh.fr/sites/default/files/cncdh-_etude_msf.pdf (laatste raadpleging op 8 mei 2014).

een persoon in gevaar of vrijwillige slagen en verwondingen. De dossiers namen in omvang toe, volgend op de tussenkomst van organisaties die actief strijden tegen VGV en zich gezamenlijk burgerlijke partij stelden krachtens artikel 2.3 van het Strafvorderingswetboek²²⁸. Het crimineel karakter van de besnijdenis werd in overweging genomen, wat de bevoegdheid van het Hof van Assisen tot gevolg heeft gehad. Het argument van de organisaties vertegenwoordigd van de organisaties vertegenwoordigd door Meester Linda Weil-Curiel werd gevolgd door de rechterlijke macht in een arrest van 20 augustus 1983 dat oordeelde dat: (Vrije vertaling) *“De clitoris en de schaamlippen zijn erectiele vrouwelijke organen. Het ontbreken ervan als gevolg van geweld maakt een verminking van vrouwen uit in de zin van artikel 312-3° van het Strafwetboek (Oude Strafwetboek dat van kracht was tot 1 februari 1994).”*²²⁹

Volgens een studie uitgevoerd onder de coördinatie van Els Leye en Alexia Sabbe hebben de assisenzaken inzake VGV bijdragen tot de sensibilisering van de betrokken gemeenschappen²³⁰.

De zaken voor het Hof van assisen worden, in tegenstelling tot de correctionele rechtbanken, uitvoerig besproken. Alle partijen worden gehoord, het proces duurt meerdere dagen, de debatten worden in

de pers besproken en een jury bestaande uit gewone burgers moeten een beslissing nemen, wat een segment van de bevolking sensibiliseert en verantwoordelijk maakt.

§3. Procedurele kwesties

De verjaringstermijn (A) en de meldingsplicht (B) dragen bij tot de uitbreiding van de vervolgingsmogelijkheden.

A. Verjaringstermijn

De artikelen 7 en 8 in combinatie met het Franse Strafvorderingswetboek stelt de verjaringstermijn van VGV gepleegd op een minderjarige vast op 20 jaar na de meerderjarigheid, ofwel tot de leeftijd van 38 jaar. Ter herinnering, in België bedraagt deze termijn 15 jaar.

B. De grenzen aan het beroepsgeheim: algemene meldingsplicht

De opheffing van het beroepsgeheim is uitdrukkelijk voorzien door artikel 226-14 van het Strafwetboek in geval van seksuele verminking. Dit artikel bepaalt:

(Vrije vertaling) *“Artikel 226-13 dat het beroepsgeheim beschermt, is niet van toepassing in het geval de wet de openbaring van het geheim oplegt of toestaat. Daarenboven is het niet van toepassing:*

1° op diegene die de gerechtelijke, medische of administratieve overheden inlicht over onthouding of mishandeling, met inbegrip van wanneer het gaat om seksueel misbruik of verminking, waarvan hij kennis had en dat toegebracht werd aan een minderjarige of een persoon die niet in staat is om zich te beschermen vanwege zijn leeftijd of zijn fysieke of geestelijke onvermogen;

2° op de arts die met toestemming van het

228 Dit artikel werd als volgt opgesteld: *« Toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant par ses statuts de combattre le racisme ou d'assister les victimes de discrimination fondée sur leur origine nationale, ethnique, raciale ou religieuse, peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne, d'une part, les discriminations réprimées par les articles 225-2 et 432-7 du code pénal et l'établissement ou la conservation de fichiers réprimés par l'article 226-19 du même code, d'autre part, les atteintes volontaires à la vie et à l'intégrité de la personne, les menaces, les vols, les extorsions et les destructions, dégradations et détériorations qui ont été commis au préjudice d'une personne à raison de son origine nationale, de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une race ou une religion déterminée.*

Toutefois, lorsque l'infraction aura été commise envers une personne considérée individuellement, l'association ne sera recevable dans son action que si elle justifie avoir reçu l'accord de la personne intéressée ou, si celle-ci est mineure, l'accord du titulaire de l'autorité parentale ou du représentant légal, lorsque cet accord peut être recueilli ».

229 *Ibidem*, p. 6.

230 ICRH, *Responding to Female Genital Mutilation in Europe*, op.cit., p.49.

slachtoffer de procureur van de Republiek inlichtte over de mishandeling of onthouding die hij op fysiek of geestelijk vlak vastgesteld heeft in de uitoefening van zijn beroep en hem in staat stellen om te veronderstellen dat er fysiek, seksueel of psychologisch geweld van eender welke aard gepleegd werd. Indien het slachtoffer minderjarig is of niet in staat is om zichzelf te verdedigen vanwege zijn leeftijd of zijn fysiek of geestelijk onvermogen, is zijn toestemming niet nodig;

3° op gezondheidswerkers of professionals actief rond maatschappelijk welzijn die de prefect en in Parijs het hoofd der politie informeren over het gevaar voor zichzelf of anderen van mensen die hen raadplegen en waarvan zij weten dat zij een wapen dragen of hun voornemen om er één te verwerven hebben duidelijk gemaakt.

De signalering aan de bevoegde autoriteiten in de omstandigheden voorzien in dit artikel, kan niet het voorwerp uitmaken van een disciplinaire sanctie.”

Uit de lezing van deze bepaling kunnen we dadelijk het volgende begrijpen: elke burger en/of professional die op de hoogte is van een risico op VGV heeft de verplichting om de gerechtelijke of administratieve overheden in te lichten.

De onthouding van de melding valt in Frankrijk onder het misdrijf van het niet verlenen van bijstand aan een persoon in gevaar, voorzien en bestraft door artikel 223-6 Strafwetboek²³¹.

Naast het Strafwetboek voorziet het Wetboek maatschappelijk welzijn en families ook een reeks verplichtingen ten aanzien van minderjarigen in gevaar²³². Maar

231 Artikel 223-6 van het Strafwetboek bepaalt: « Quiconque pouvant empêcher par son action immédiate, sans risque pour lui ou pour les tiers, soit un crime, soit un délit contre l'intégrité corporelle de la personne s'abstient volontairement de le faire est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende.

Sera puni des mêmes peines quiconque s'abstient volontairement de porter à une personne en péril l'assistance que, sans risque pour lui ou pour les tiers, il pouvait lui prêter soit par son action personnelle, soit en provoquant un secours ».

232 Lees met name het hoofdstuk VI van het Wetboek gewijd aan de bescherming van minderjarigen in gevaar en de verzameling van verontrustende

voornamelijk het Wetboek volksgezondheid verduidelijkt de omstandigheden waarin het beroepsgeheim kan of moet opgeheven worden.

Artsen artikel R.4127-44: (Vrije vertaling) *“Als een arts een persoon waarneemt waarvan hij meent dat het een slachtoffer is van mishandeling of onthouding, moet hij de meest geschikte middelen met de nodige voorzichtigheid en terughoudendheid inzetten ter bescherming van deze persoon.*

Indien het gaat om een minderjarige of een persoon die niet in staat is zichzelf te verdedigen vanwege zijn leeftijd of de zijn lichamelijke of geestelijke toestand, licht hij de gerechtelijke of administratieve overheden in, behalve in bijzondere gevallen die hij naar eer en geweten moet beoordelen.”

Vroedvrouwen artikel R. 4127-316: (vrije vertaling) *“Als een vroedvrouw een vrouw waarneemt waarvan zij meent dat zij of haar kind het slachtoffer is van mishandeling of onthouding, moet zij de meest geschikte middelen met de nodige voorzichtigheid en terughoudendheid inzetten ter bescherming van deze persoon.*

Indien het gaat om een minderjarig kind of een vrouw die niet in staat is zichzelf te verdedigen vanwege zijn leeftijd of de zijn lichamelijke of geestelijke staat, moet zij, behalve in bijzondere gevallen die zij naar eer en geweten moet beoordelen, de gerechtelijke en administratieve overheden inlichten.”

Verpleegkundigen artikel R. 4312-7: (Vrije vertaling) *“Als een verpleegkundige in de uitoefening van zijn beroep waarneemt dat een minderjarige het slachtoffer van misbruik of onthouding, moet hij de meest geschikte middelen inzetten ter bescherming van deze persoon, en zonder te aarzelen, indien noodzakelijk, de bevoegde medische of administratieve overheden op de hoogte*

informatie.

brengen indien het gaat om een minderjarige die jonger is dan vijftien jaar.”

De Minister van gezondheid heeft al deze verplichtingen en te nemen maatregelen uitgegeven in een document voor de praktijkbeoefenaars.²³³ Het is duidelijk dat België zich op dit nuttig document kan baseren.

Tot slot willen we wijzen op het feit dat het bestaan van speciale eenheden binnen de kinderpolitie nuttig is indien VGV zich heeft voorgedaan of het punt staat gepleegd te worden²³⁴.

§4. Zwaardere straffen in Frankrijk

In Frankrijk zijn de straffen zwaarder dan wat het Belgische Strafwetboek voorziet. Zo kan de dader van een verminking vervolgd worden met name wegens geweld met verminking of een blijvende invaliditeit tot gevolg, gestraft worden met een gevangenisstraf van 10 jaar en een geldboete van € 150.000²³⁵. De opgelegde straf kan 15 jaar bedragen indien de definitieve verminking gepleegd wordt op een minderjarige jonger dan 15 jaar²³⁶ en tot 20 jaar indien de dader een bloedverwant, wettelijke, biologische of adoptieve ouder is of door elke persoon die gezag heeft over de minderjarige²³⁷. Het geweld dat de onopzettelijke dood tot gevolg heeft, worden herleid tot 15 jaar gevangenschap²³⁸ en tot 20 jaar gevangenschap indien het om een minderjarige van 15 jaar gaat²³⁹.

233 Ministerie van gezondheid en sport, « Le praticien face aux mutilations sexuelles féminines », document beschikbaar via: <http://www.sante.gouv.fr/IMG/pdf/MSF.pdf> (laatste raadpleging op 7 juli 2014).

234 ICRH, *Responding to Female Genital Mutilation in Europe*, op.cit., p. 49.

235 Artikel 222-9 van het Strafwetboek.

236 Artikel 222-10 van het Strafwetboek.

237 Artikel 222-10 van het Strafwetboek.

238 Artikel 222-7 van het Strafwetboek.

239 Artikel 222-7 van het Strafwetboek.

De zwaarte van de straf kan een afschrikkende werking hebben. De Franse rechtspraak getuigt echter van gematigde straffen. De CNCDH heeft trouwens bepaalde rechters herhaaldelijk bekritiseerd voor het tegenstribbelen bij het toepassen van een criminele strafrechtelijke regel tegenover een traditioneel gebruik in het kader van het recht of culturele differentiatie en identiteit²⁴⁰.

Dit gezegd zijnde kan men zich de vraag stellen naar de overeenstemming van zware straffen voorzien door artikel 45 van het Verdrag van Istanbul. Dit artikel beveelt namelijk straffen aan die doeltreffend, proportioneel en afschrikkend zijn ten opzichte van de zwaarte ervan. De straffen kunnen bestaan uit vrijheidsbeperkende maatregelen, maar ook uit de controle of het toezicht van de veroordeelde persoon. Hiervoor biedt het verdrag alternatieve en educatieve maatregelen.

§5. Opname van het Verdrag van Istanbul en wetswijzigingen

Op 21 mei 2014 heeft het Franse Parlement het verdrag van Istanbul goedgekeurd en de akte van bekrachtiging werd neergelegd op 4 juli 2014. De wetgever heeft al bepaalde voorafgaande initiatieven genomen door de wet nr. 2013-711 van 5 augustus 2013 aan te nemen die de aanpassing van diverse bepalingen bevat op het gebied van justitie in de toepassing van het recht van de Europese Unie en de internationale verbintenissen van Frankrijk. Toch moet er vastgesteld worden dat de aanpassing van de wetgeving minimaal is.

De vakbondsunie van magistraten had namelijk significante veranderingen aanbevolen, waaronder de strafbaarstelling van VGV, door het volgende aan te bevelen: (Vrije vertaling) *“Artikel 38 van het Verdrag*

240 CNCDH, *Etude et propositions sur la pratique des mutilations sexuelles féminines en France*, op.cit., 30 april 2004. Beschikbaar via http://www.cncdh.fr/sites/default/files/cncdh-_etude_msf.pdf (laatste raadpleging op 7 juli 2014).

schrijft voor dat de vrouwelijke genitale verminking tot een strafrechtelijk misdrijf verheven wordt. De huidige bepalingen van het Strafwetboek maken geen enkel onderscheid tussen meisjes en jongens en lijken dus niet afdoende te zijn om de vereisten van het Verdrag na te leven. Dit Verdrag schrijft namelijk voor om specifieke misdrijven te creëren waarvan enkel vrouwen het slachtoffer kunnen zijn en artikel 38 zou op een meer letterlijke manier moeten omgezet geweest zijn.²⁴¹” Deze optie werd niet gevolgd door de wetgever.

Integendeel, twee nieuwe wanbedrijven werden ingevoerd in het Strafwetboek waardoor een gevangenisstraf van 5 jaar en een geldboete van € 75.000 opgelegd kan worden voor:

“Het feit om aan een minderjarige aan te bieden of te beloven om giften, geschenken of voordelen van welke aard dan ook aan te bieden of hem op weke wijze dan ook onder druk te zetten of te dwingen om een seksuele verminking te ondergaan terwijl daarentegen deze verminking niet werd uitgevoerd”;

Het feit om “een ander rechtstreeks aan te zetten [...] om een seksuele verminking te plegen op een minderjarige terwijl daarentegen deze verminking niet werd uitgevoerd.²⁴²”

De wetgever maakt geen onderscheid tussen het feit of het slachtoffer een meisje of een jongen is.

Afdeling 3: Spanje

Eerst onderzoeken we de geldende wetgeving en stellen we de realiteit rond vervolgingen vast (§1). Erna bekijken we meerdere veroordelingen (§2). Vervolgens gaan we in op bestraffing (§3).

§1. De geldende wetgeving en de vooringenomenheid van de vervolging

Spanje bestrijdt VGV in artikel 149 van het Strafwetboek. Dit artikel werd als volgt opgesteld:

(Vrije vertaling) “1. *Diegene die bij een ander, met eender welk middel of werkwijze, het verlies of de nutteloosheid van een orgaan of een belangrijk ledemaat of van een zintuig, impotentie, onvruchtbaarheid, een ernstige misvorming of een ernstige somatische of psychische ziekte veroorzaakt, wordt gestraft met een gevangenisstraf van zes tot twaalf jaar.*

2. *Diegene die bij een ander een genitale verminking veroorzaakt, ongeacht de symptomen, wordt gestraft met een gevangenisstraf van zes tot twaalf jaar. Indien het slachtoffer minderjarig of handelingsonbekwaam is, wordt de bijzondere straf voor onbekwaamheid toegepast wegens de uitoefening van ouderlijk gezag, voogdij, curatele, toezicht of opvang opgelegd voor een periode tot 10 jaar indien de rechter van oordeel is dat het in het belang van het kind of de onbekwame persoon is.”*

Net als in België is de Spaanse rechter volgens de organieke wet 3/2005 tot wijziging van de organieke wet 6/1985 van de rechterlijke macht, bevoegd zelfs indien de VGV in het buitenland gepleegd werd van zodra de verantwoordelijken zich op het Spaanse grondgebied bevinden.

241 USM, *Observations de l'USM sur le projet de loi portant diverses dispositions d'adaptation dans le domaine de la justice en application du droit de l'Union Européenne et des engagements internationaux de la France*, 20 maart 2013, p. 5. Document beschikbaar via http://www.union-syndicale-magistrats.org/web/upload_fich/publication/rapports/2013/ddai20mars13.pdf (laatste raadpleging op 21 december 2013).

242 Artikel 227-24 van het Strafwetboek.

Spanje heeft meerdere dossiers waarin er strafrechtelijk vervolgd werd. In het kader van deze studie, verkregen we de 7 Spaanse gerechtelijke beslissingen die tot nu toe gevelde werden in de strafzaken rond VGV. In tegenstelling tot Frankrijk (aangezien de arresten van het Hof van Assisen niet gemotiveerd waren), beschikken we over duidelijke motiveringen die geleid hebben tot de vrijspraak of de veroordeling van de verdachten. Uit de analyse van deze beslissingen kunnen lessen getrokken worden voor België.

Uit de onderzochte beslissingen blijkt dat de vervolging van VGV mogelijk was dankzij de medische onderzoeken gebaseerd op bestaande medische protocollen. Dit maakte de actualisering van moeilijk betwistbare bewijselementen mogelijk. De motivering van de beslissingen laat zien dat we heel ver staan van de bescherming van het medisch beroepsgeheim! Na de lezing van de beslissingen, lijkt het dat Spanje gekozen heeft voor iets tussen preventie en bestraffing in, aangezien zelfs net geëmigreerde vrouwen vervolgd werden.

§2. Analyse van de veroordelingen

A. Gevallen gelinkt aan de opsporing in het kader van de opvang van allochtone kinderen

In een beslissing van 4 april 2013 heeft de strafkamer van het Nationale Hof in Madrid zich, ter veroordeling van een Senegalese moeder die samen met haar dochter van gezinshereniging kon genieten, gebaseerd op het gynaecologisch onderzoek van het kind en op positieve uitlatingen over besnijdenis van de moeder tijdens het onderzoek dat uitgevoerd werd als onderdeel van het protocol van de tenlasteming van geëmigreerde kinderen. Een verpleegster stelde vast dat het meisje besneden was voor haar komst naar Spanje en de feiten werden aan het Parket overgemaakt.

De rechter werd geconfronteerd met een dubbel probleem: de onjuiste rechtsopvatting en het recht om zichzelf niet te beschuldigen.

1. De verkeerde rechtsopvatting

De moeder was, gezien haar profiel (analfabeet) en haar herkomst (afgelegen dorp op het platteland), duidelijk niet op de hoogte van het bestaande verbod in Spanje. Ze zou niettemin geïnformeerd kunnen geweest zijn over de Spaanse wet en het verbod op VGV aangezien ze haar man vervoegde die al een tiental jaren in Spanje woonde.

De Spaanse rechter was dus van mening dat de onjuiste rechtsopvatting niet onweerlegbaar was en dat bijgevolg de onwetendheid over het verbod (en dit zonder te onderzoeken of het verbod al dan niet in Senegal bestaat) beschouwd moest worden als een verzachtende omstandigheid (indien de fout onweerlegbaar zou geweest zijn, zou de verdachte vrijgesproken zijn geweest). Hierdoor kon men onder de minimumdrempel van de straf zakken²⁴³: de moeder van het meisje werd uiteindelijk veroordeeld tot 2 jaar gevangenisstraf. De vader werd niet ondervraagd in deze vervolging.

Het Hof heeft in feite de redenering die ontwikkeld werd in een beslissing van het Provinciaal Hof van 15 november 2012 herhaald. Deze beslissing had de onjuiste rechtsopvatting gebruikt als een verzachtende omstandigheid ten aanzien van een moeder waarvan het kind tussen 6 maanden en 1 jaar oud het slachtoffer was geworden van een besnijdenis op het Spaanse grondgebied op grond van het feit dat deze moeder slechts enkele maanden voor de feiten was aangekomen. De vader

243 Cf. artikel 14 van het Spaanse Strafwetboek: «1. *L'erreur insurmontable sur un fait constitutif de l'infraction pénale exclut la responsabilité criminelle. Si l'erreur, eu égard aux circonstances du fait et à celles personnelles de l'auteur, est surmontable, l'infraction est punie, le cas échéant, comme imprudente.*

2. *L'erreur sur un fait qui qualifie l'infraction ou sur une circonstance aggravante, empêche son appréciation.*

3. *L'erreur insurmontable sur le caractère illicite du fait constitutif de l'infraction pénale exclut la responsabilité criminelle. Si l'erreur est surmontable, il est fait application de la peine inférieure d'un ou deux degrés ».*

werd in dit dossier veroordeeld tot 6 jaar gevangenisstraf.

In een arrest van 31 oktober 2012 bevestigde de strafkamer van het Hooggerechtshof van Madrid dat in een vergelijkbare zaak een uitspraak deed, eveneens dat bij het ontbreken van een onweerlegbare fout, wat bevestigd werd in het dossier, de rechter de straf niet kon aanpassen overeenkomstig artikel 14 van het Strafwetboek.

2. Het ondermijnde recht om zichzelf niet te beschuldigen

De verdediging verzette tegen het feit dat de uitlatingen van de verdachte in het kader van een medisch onderzoek gebruikt zouden worden als belastend element voor zover ze niet gehouden kan worden om zichzelf te beschuldigen en ze was niet op de hoogte van een mogelijk gebruik van haar eigen woorden tegen haar in de rechtbank.

De strafrechter heeft het probleem omzeild door zich te beroepen op de houding van de moeder van het meisje tijdens het proces: ze bleef doorgaan met de uiting van het feit dat ze het oneens was met de praktijk en hoe triest ze was toen ze in het centrum de besnijdenis vernam van haar dochter. De rechter confronteerde haar niet met haar uitlatingen in het kader van het medisch onderzoek, maar met de getuigenis van de verpleegkundige die het onderzoek uitvoerde. De getuigenis sprak duidelijk haar houding tegen en deed het gebrek aan reactie en de ijzige kalmte van de moeder opmerken op het moment dat ze op de hoogte werd gebracht van de besnijdenis van haar dochter.

Het was zeker gerechtigd, maar het kan de vertrouwensrelatie schaden die gegarandeerd moet worden aan nieuwkomers in de opvang...

B. Gevallen gelinkt aan de medische diagnose voor het vertrek naar een risicoland

De Strafkamer van het Nationale Hof van Madrid heeft in een arrest van 24 februari 2014 een vader en moeder vrijgesproken voor de besnijdenis van hun dochter door de grootmoeder langs moederskant tijdens een familiebezoek in Gambia. De moeder van de meisjes had voor een beperkte tijd de meisjes bij de grootmoeder gelaten. Zij was vervolgens overgegaan tot de besnijdenis van de meisjes zonder medeweten van hun moeder en zonder haar toestemming.

Het Hof was van mening dat de moeder niet had gefaald in haar zorgvuldigheids- en zorgplicht aangezien ze haar dochters onder de verantwoordelijkheid van een vertrouwenspersoon had gelaten. Het dossier baseerde zich op de boze reactie van de moeder zodra ze zich bewust werd van de besnijdenis van haar dochters om de afwezigheid van de rol van de moeder met betrekking tot de feiten vast te stellen. De vader was niet betrokken bij de familiereis naar Gambia en werd daardoor ook vrijgesproken.

Het is uiteraard moeilijk om te breken met het land van herkomst. De beslissing zegt trouwens dat er niet overwogen kan worden om tot een extreme breuk met familieleden te komen indien er zich een risico op VGV voordoet.

De belangrijkste bewijsvoering is ook interessant. Een screening vóór de reis naar Gambia heeft namelijk vastgesteld dat de meisjes intact waren en tijdens een controle voor een tweede reis enkele jaren later werd de verwijdering van hun clitoris vastgesteld.

C. Gevallen gelinkt aan regelmatige gynaecologische onderzoeken

Het Provinciaal Hof van Barcelona meldde in een arrest van 13 mei 2013 dat er VGV ontdekt werd bij minderjarigen dankzij de implementatie van het preventieprotocol van VGV dat in 2001 door het Catalaanse Parlement goedgekeurd werd ter preventie en uitroeiing van deze praktijk²⁴⁴. Dit protocol ter preventie van vrouwelijke genitale verminking was het resultaat van interdisciplinair werk van de Commissie van deskundigen, belast door het Parlement van Catalonië om een actieplan ter bestrijding van de praktijk van deze rituele vrouwelijke verminkingen in Catalonië te ontwerpen.

Dit protocol bevat een bewustmakings- en sensibiliseringscampagne gericht op risicogroepen door middel van regelmatige gynaecologische onderzoeken van meisjes wiens ouders afkomstig zijn van Afrikaanse risicogroepen. Het gaat om een gericht gynaecologisch onderzoek waarop België zich eventueel zou kunnen inspireren, zonder even drastische maatregelen te nemen als Spanje.

In dit geval werd de verantwoordelijkheid van de ouders erkend vooral omdat ze hun twee dochtertjes maandenlang in Gambia, hun land van herkomst, hadden achtergelaten terwijl ze in Spanje werkten en perfect op de hoogte waren van de risico's op VGV. In dit dossier werd de onjuiste rechtsopvatting ook ingeroepen, maar verworpen aangezien de vader al 22 jaar en de moeder 15 jaar in Spanje woonden.

§3. Ernstige straffen die het ouderlijk gezag kunnen raken

Artikel 149 van het Spaanse Strafwetboek bestraft VGV in volgende woorden: *“Diegene die bij een ander een genitale verminking hij ongeacht de symptomen, wordt gestraft met een gevangenisstraf van zes tot twaalf jaar. Indien het slachtoffer minderjarig of handelingsonbekwaam is, wordt de bijzondere straf voor onbekwaamheid toegepast wegens de uitoefening van ouderlijk gezag, voogdij, curatele, toezicht of opvang opgelegd voor een periode tot 10 jaar indien de rechter van oordeel is dat het in het belang van het kind of de onbekwame persoon is.”*

De Spaanse rechter kan dus de ouders bestraffen door het ouderlijk gezag in te trekken indien het hoger belang van het kind dit vereist. Het betreft een mogelijkheid en geen verplichting. In België kan alleen een jeugdrechter dit gezag intrekken. Het lijkt vreemd dat een plaatsing overwogen wordt door de strafrechter als sanctie. Op wie is deze van toepassing? De kinderen lopen het risico om dubbel gestraft te worden wegens de feiten langs de ene kant en door het tijdelijke verlies van hun ouders langs de andere kant.

De beslissing van 13 mei 2013 van het Provinciaal Hof van Barcelona dat zich uitsprak tegen een vader en moeder uit Gambia, beiden zonder strafblad, voorzag een gevangenisstraf van 6 jaar voor de besnijdenis van hun twee minderjarige dochters. Zes jaar is dus het minimum dat voorzien wordt door de wet (alle onderzochte veroordelingen bevatten trouwens dezelfde maat van 6 jaar met uitzondering van de mensen die konden genieten van verzachtende omstandigheden op basis van onjuiste rechtsopvatting). Naast de strafrechtelijke sanctie, werden de minderjarige kinderen ook geplaatst. De ouders werden niet beroofd van hun ouderlijk gezag, maar door de gevangenisstraf konden de minderjarigen uiteraard niet samenwonen met hun ouders. Het Hooggerechtshof bevestigde deze beslissing in een arrest dat

244 Het herziene Protocol is beschikbaar via de internetlink http://www20.gencat.cat/docs/dasc/03Ambits%20tematics/05Immigracio/08recursos_professionals/02prevenciomutilaciofemenina/Pdfs/Protocol_mutilacio_frances.pdf (laatste raadpleging op 1 oktober 2014).

geveld werd in mei 2014.

De hoge strafmaat werkt zeker afschrikkend, maar de wetgever moet alert blijven voor de functie en de zin van de straf, zeker wanneer het gaat om feiten van VGV. Laat ons niet vergeten dat de daders van VGV toch bekwame ouders kunnen zijn, buiten de misdaad die ze begaan hebben. Dit gezegd zijnde hebben we jammer genoeg geen zicht op de strafuitvoering aangezien we op dit punt niet beschikken over informatie over het vervolg van de uitgesproken veroordelingen.

Het lijkt ons tot slot interessant om een burgerlijk arrest van 11 mei 2010 gevelde door het Provinciaal Hof van Barcelona aan te halen. In deze zaak tekende de Guineese verzoekster beroep aan tegen een vonnis dat de uitoefening van het ouderlijk gezag geschorst had en de verzoekster verbood om het Spaanse grondgebied te verlaten om naar Guinee te gaan zonder toestemming van de gerechtelijke autoriteiten. De eerste rechter verweet verzoekster dat ze haar dochter in een risicosituatie had gebracht door twee maanden naar Guinee te willen reizen met haar en haar ter plaatse te laten. Door het ontbreken van duidelijk verzet tegen besnijdenis, heeft het Hof geoordeeld dat de moeder de risico's voor haar dochter minimaliseerde en was het van mening dat het mogelijk was dat ze niet in staat was om zich te verzetten tegen besnijdenis in geval van druk vanwege de familie of de gemeenschap. Het Hof heeft de schorsing van het ouderlijk gezag die in eerste aanleg werd uitgesproken dus bevestigd. De verblijfplaats bij de moeder werd wel behouden.

BIJ WIJZE VAN CONCLUSIE

Deze studie toont aan hoe delicaat en complex de strafrechtelijke vervolging is: ze veroorzaken talrijke en moeilijke vragen, zowel op procedureel als menselijk vlak. Toch zijn er talrijke internationale, regionale en nationale juridische instrumenten ter beschikking voor de rechterlijke macht en die voldoende betrekking hebben op het probleem om efficiënte onderzoeken en vervolgingen te rechtvaardigen. België kan zich dus niet verschuilen achter de moeilijkheden, het lage aantal signaleringen en klachten om niet te vervolgen.

Zonder volledig te willen zijn, maakt onze analyse volgende suggesties:

Op methodologisch niveau

- De mogelijkheid onderzoeken om een specifiek verwijzingsnummer voor VGV te creëren, onderverdeling van 43-K notities.
- Statistieken over de doelgroep, de signaleringen en eventuele dossiers opstellen: statistieken zijn belangrijk voor de efficiëntie van de ontwikkeling van een vervolgingsbeleid inzake VGV. Op dit moment bestaat er geen betrouwbaar systeem²⁴⁵.

²⁴⁵ Overweging 64 van de richtlijn 2012/29: "Systematische en adequate verzameling van statistische gegevens wordt erkend als een essentieel onderdeel van doeltreffende besluitvorming op het gebied van de in deze richtlijn opgenomen rechten. Om de beoordeling van de toepassing van deze richtlijn te vergemakkelijken, moeten de lidstaten aan de Commissie relevante statistische gegevens mededelen die verband houden met de toepassing van nationale procedures op slachtoffers van strafbare feiten, onder meer ten minste het aantal en de aard van de gemelde strafbare feiten, en, voor zover deze gegevens bekend en beschikbaar zijn, het aantal slachtoffers, hun leeftijd en geslacht. De desbetreffende statistische gegevens kunnen gegevens zijn, geregistreerd door de justitiële autoriteiten en rechtshandavingsinstanties, alsmede, voor zover mogelijk, administratieve gegevens, verzameld door diensten voor gezondheidszorg of maatschappelijk welzijn en door openbare en niet-gouvernementele organisaties voor slachtofferhulp- en herstelrechtvoorzieningen en andere organisaties die met

- Het voeren van praktische analyses rond de tenuitvoerlegging van de wetgeving op alle bestraffingsniveaus: van politieagenten tot magistraten om hen te sensibiliseren, informeren, maar ook om de noden en gebreken vast te stellen.
- Het formaliseren en verspreiden van een type medisch attest inzake VGV: zo'n formulier bestaat al, maar er moet nagegaan worden of het aangepast is aan de strafprocedure.
- Net als voor de misdaden van verkrachting waarvoor een "Seksuele Aanrandingsset" bestaat, moet er een specifieke procedure gemaakt worden ter bescherming van het materiële bewijs van VVG, ongeacht het indienen van een klacht.

Wat de slachtoffers betreft

- Het wijd verspreiden van het gratis en professioneel nummer 0800/300 30²⁴⁶ en het opstellen van een online klachtenformulier.
- Het hoger belang van het kind terecht beoordelen.

slachtoffers van strafbare feiten werken. Justitiële gegevens kunnen informatie omvatten over aangegeven strafbare feiten, het aantal zaken dat wordt onderzocht en personen die worden vervolgd en veroordeeld. Administratieve gegevens die bij bepaalde diensten berusten, kunnen, voor zover mogelijk, gegevens omvatten over de manier waarop slachtoffers gebruikmaken van voorzieningen die worden verstrekt door overheidsinstanties en openbare en particuliere hulporganisaties, zoals het aantal verwijzingen door de politie naar slachtofferhulporganisaties, het aantal slachtoffers dat om ondersteuning vraagt, of het aantal dat al dan niet ondersteuning krijgt of aan een herstelrechtproces deelneemt."

²⁴⁶ Zie Waals-Brusselse Federatie, Directie Gelijkheid van kansen, Plan d'action national 2010-2014 en matière de lutte contre les violences entre partenaires, élargi à d'autres formes de violences de genre - Note d'orientation relative à la politique en matière de lutte contre les violences entre partenaires : les gouvernements francophones s'associent pour plus d'efficacité !, Beschikbaar via de link <http://www.egalite.cfwb.be/index.php?id=5818>.

Richtlijn 2012/29 verduidelijkt: *“Bij de toepassing van deze richtlijn moet, overeenkomstig het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en het op 20 november 1989 vastgestelde Verdrag van de Verenigde Naties inzake de rechten van het kind, het belang van het kind voorop staan.”* Er bestaat uiteraard geen twijfel over het feit dat elk kind beschermd moet worden tegen VGV. De cruciale vraag is het behoud van de ouder-kind-relatie in de te overwegen vervolging en met name in de beoordeling van de noodzaak om het kind te scheiden van zijn ouders, om de ouders onder een aanhoudingsmandaat te plaatsen,...

Artikel 1, §2 herneemt deze vereiste: *“Wanneer het slachtoffer een kind is, zorgen de lidstaten ervoor dat bij de toepassing van deze richtlijn, de belangen van het kind op de eerste plaats komen en per geval worden beoordeeld. Een kindvriendelijke aanpak, waarbij voldoende rekening wordt gehouden met de leeftijd, het ontwikkelingsniveau, de meningen, behoeften en zorgen van het kind, prevaleert. Het kind en, in voorkomend geval, de drager van de ouderlijke verantwoordelijkheid of andere wettelijke vertegenwoordiger, worden geïnformeerd over alle maatregelen en rechten die specifiek verband houden met het kind.”*

Het Verdrag van Istanbul bevat ook bepalingen die de in overwegingname van het hoger belang van het kind aanbevelen, met name over beschermingsmaatregelen²⁴⁷.

- Nadenken over doeltreffende beschermingsmaatregelen ten aanzien van de slachtoffers vanaf de opening van een strafdossier om te vermijden dat men een tweede keer tot slachtoffer gemaakt wordt.
- Waken over de bevordering van de aangifte op een serieuze manier door zich te beroepen op preventieve elementen.
- Het overwegen van de mogelijkheid om een zaak aan te spannen voor organisaties die de

strijd tegen VGV in hun maatschappelijk doel hebben opgenomen.

Op organisatorisch niveau

- Het aanwijzen van mensen binnen politiecommissariaten die opgeleid zijn om VGV-dossiers te begrijpen en beheren. Dit komt overeen met §1 van artikel 25, §1 van de richtlijn 2012/29 dat het volgende bepaalt:

“De lidstaten zorgen ervoor dat de functionarissen van wie het waarschijnlijk is dat zij met het slachtoffer in contact komen, zoals politiefunctionarissen en gerechtelijk personeel, zowel algemene als gespecialiseerde opleidingen krijgen op een niveau dat aangepast is aan hun contact met het slachtoffer, teneinde hen bewuster te maken van de behoeften van het slachtoffer, en hen in staat te stellen op een onpartijdige, respectvolle en professionele manier met het slachtoffer om te gaan.”

- Het samenstellen van een netwerk van politieagenten gespecialiseerd in VGV, op vrijwillige basis, belast met onderzoeken in verband met dit thema.
- Het aanduiden van referentie-Substituten binnen elk parket met specifieke opleiding inzake VGV.
- Het opleiden van alle spelers uit het strafrechtelijk systeem.

Artikel 25, §2 van de richtlijn 2012/29 beveelt trouwens ook het volgende aan: *“Onverminderd de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht en de verschillen in rechterlijke organisatie binnen de Unie, verzoeken de lidstaten degenen die verantwoordelijk zijn voor de opleiding van rechters en openbare aanklagers in strafprocedures om algemene en gespecialiseerde opleidingen aan te bieden om die rechters en openbare aanklagers bewuster te maken van de behoeften van het slachtoffer.”*

247 Artikel 56.

- Het definiëren van richtlijnen rond de te volgen procedure in geval van een signalering van VGV;

- Het bevorderen van holistische benaderingen, met name herstelrechtelijke processen.

Artikel 2, §1, d) van de richtlijn 2012/29 definieert het begrip “herstelrecht” als volgt: *“een proces waarbij het slachtoffer en de dader in staat worden gesteld, indien zij er vrijwillig mee instemmen, actief deel te nemen aan het oplossen, met de hulp van een onpartijdige derde, van zaken die het gevolg zijn van het strafbare feit.”*

Artikel 12 van de richtlijn 2012/29 werkt het recht op garanties uit in het kader van herstelrechtelijke diensten:

“1. De lidstaten nemen maatregelen ter bescherming om het slachtoffer te vrijwaren van secundaire en herhaalde victimisatie, van intimidatie en van vergelding die bij de verstrekking van alle herstelrechtvoorzieningen in acht moeten worden genomen.

Die maatregelen zorgen ervoor dat het slachtoffer dat ervoor kiest deel te nemen aan herstelrechtprocessen toegang heeft tot veilige en competente herstelrechtorganisaties, onder ten minste de volgende voorwaarden:

a) *van de herstelrechtvoorzieningen wordt alleen gebruik gemaakt in het belang van het slachtoffer, na afweging van de veiligheidsaspecten, en met diens vrijwillige en met kennis van zaken gegeven toestemming die te allen tijde mag worden ingetrokken;*

b) *alvorens toe te stemmen in deelname aan het herstelrechtproces, krijgt het slachtoffer volledige en objectieve informatie over dat proces en de mogelijke resultaten ervan, alsook informatie over de procedures volgens welke erop zal worden toegezien dat een eventuele overeenkomst wordt uitgevoerd;*

c) *de dader heeft de feiten die aan de zaak ten grondslag liggen, erkend;*

d) *de overeenkomst komt vrijwillig tot stand en mag later in een strafprocedure in aanmerking worden genomen;*

e) *hetgeen wordt besproken in een herstelrechtproces dat niet in het openbaar plaatsvindt, is vertrouwelijk en wordt naderhand niet bekendgemaakt, tenzij de partijen daarin toestemmen of bekendmaking volgens het nationale recht vereist is wegens een dwingende reden van algemeen belang.*

2. De lidstaten vergemakkelijken de doorverwijzing van zaken, waar passend, naar herstelrechtorganisaties, onder meer door het opstellen van procedures of richtsnoeren waarin de voorwaarden voor een dergelijke doorverwijzing zijn vastgelegd.”

- *Het overwegen van perspectieven rond vervolging en internationale samenwerking: het werken met de autoriteiten van de betrokken landen zou in de actieplannen moeten overwogen worden.*

BIBLIOGRAFIE

NASLAGWERKEN

DE BROUWERE M., RICHARD F., DIELEMAN M., *Recherche-action sur des signalements de MGF en Belgique. Enquête conduite au sein des associations belges spécialisées (GAMS België, INTACT, Collectif Liégeois MGF)*, Brussel, Ed. GAMS België 2013.

DE NAUW A., *Initiation au droit pénal spécial*, Kluwer, Waterloo, 2008.

DESCHUTTERO.ENVANDROOGHENBROECK S., *Droit international des droits de l'homme: devant le juge national*, Larcier, Brussel, 1999.

DESPORTES F. en LE GUNEHEC F., *Droit pénal général*, 15ème éd., 2008, Economica, nr. 712.

DIELEMAN M., *Excision et Migration en Belgique francophone, Rapport de recherche de l'Observatoire du sida et des sexualités pour le GAMS Belgique*, Bruxelles, Ed. GAMS België 2010.

DUBOURG D. et RICHARD F., *Etude de prévalence des femmes excisées et des filles à risque d'excision en Belgique*, Brussel, juni 2010.

FLAMAND C. et LEGROS TH., *Mutilations génitales féminines*, Postal mémorialis, september 2012.

FRANCHIMONT M., JACOBS A. en MASSET A., *Manuel de procédure pénale*, Larcier, 3e editie, 2009.

GENICOT G., *Droit médical et biomédical*, Larcier, Collection de la Faculté de droit de l'Université de Liège, 2010.

GOLLAHER D.L., *Circumcision: A History Of The World's Most Controversial Surgery*, New York, Basic Books, 2000.

HAESEVOETS Y.H., *L'enfant en questions. De la parole à l'épreuve du doute dans les allégations d'abus sexuels*, De Boeck Université, Parijs-Brussel, 2000.

KENNES L., *Manuel de la preuve en matière pénale*, Kluwer, 2009.

KUTY F., *Principes généraux du droit pénal belge , Tome II – l'infraction pénale*, Larcier, 2010.

LEYE E. en DEBLONDE J., *La législation belge en matière de mutilations génitales féminines et l'application de la loi en Belgique*, ICRH, Geny, april 2004, 58 p.

MEGANCK B., *Homicide volontaires et lésions corporelles volontaires*, Postal Memorialis, september 2013.

SENON J.L., PASCAL J.C., ROSSINELLI G. (onder dir. van), *L'expertise Psychiatrique Pénale*, John Libbey Eurotext, 2007.

SCIOTTI C., *La concurrence des traités relatifs aux droits de l'homme devant le Juge national*, Bruylant, Brussel, 1997.

TULKENS F. en VAN DE KERCHOVE M., *Introduction au droit pénal – Aspects juridiques et criminologiques*, Kluwer, 7e editie, 2005.

VAN DROOGHENBROECK S. (onder dir. van), *Le droit international et européen des droits de l'homme devant le juge national*, Larcier, Brussel, 2014.

ARTIKELS

BASTYNS O., « Développements jurisprudentiels et doctrinaux récents en matière de mœurs », in *Actualité en droit pénal*, Bruylant, 2010, p.35-58.

BEAUTHIER J.-P., « Médecine légale », in *Manuel de l'enquête Forensique*, onder directie van BOEL P., DE BOECK G., DE CLOET V., DE KINDER J. EN M. MONS DELLE ROCHE M., Ed. politea, 2011, p.289-342.

BERBUTO S. en PEVEE C., « La loi du 28 novembre 2000 relative à la protection pénale des mineurs », *J.D.J.*, 2001, nr. 204, p. 3-30.

BÉSSIS S., « Dictionnaire MGF », editie voor NPWJ, 2004, <http://www.npwj.org/it/FGM/Dictionnaire-MGF.html>

BRIBOSIA H., « Applicabilité directe et primauté des Traités internationaux et du droit communautaire, Réflexions générales sur le point de vue de l'ordre juridique belge », *R.B.D.I.*, 1996, p. 33-89.

CASTIAUX J., « Les abstentions de porter secours » (verbo) in *Qualification et jurisprudence pénale*, La Charte, 2007.

CLAES E. en VANDAELE A., « L'effet direct des traités internationaux », *R.B.D.I.*, 2001/2, p. 411-491.

COLETTE-BASECQZ N., « La violation du secret professionnel dans une situation de maltraitance d'enfant. La justification par l'autorisation de l'article 458bis du Code pénal ou par l'état de nécessité », *Revue du droit de la santé*, 09/10, p. 22-27.

COLETTE-BASECQZ N., « Le secret médical en pleine tempête », *Revue du droit de la santé*, 2014/5, p. 284-287.

COPPENS L., « To be, or not to be circumcised? », *J.L.M.B.*, 2013, p. 146-148.

d'ARGENT P., « Remarques sur le conflit entre normes de droit interne et de droit

international », *Cahier du CIDIE*, 2013/1, <https://www.uclouvain.be/cps/ucl/doc/ssh-cdie/documents/2013-01PdArgent.pdf>

DE HERDT J., « Opzettelijk doden, niet doodslag genoemd en opzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel. Commentaar bij de artikelen 398 t.e.m. 410bis Sw. », in M. DE BUSSCHER., J. MEESE, D. VAN DER KELEN en J. VERBIST (eds.), *Wet en duiding strafrecht*, Gent, Larcier, 2012, p. 340-356.

GENICOT G., « L'article 458bis nouveau du Code pénal : le secret médical dans la tourmente », *J.T.*, nr. 6495, 3 november 2012, p. 717-725.

GENICOT G. en LANGENAKEN E., « L'avocat, le confident, la victime, l'article 458bis du code pénal et la Cour constitutionnelle », *J.L.M.B.*, 40/2013, 13 december 2013, p. 2034-2051.

HUYBRECHTS L., « De wet tot verbetering van de aanpak van seksueel misbruik en pedofilie binnen een gezagsrelatie », *R.W.*, 2011-2012, p. 1150-1166.

INTACT vzw, *Le secret professionnel face aux mutilations génitales féminines – Brochure d'informations*, <http://www.intact-association.org/images/stories/brochure-fr-laanan-web.pdf>

INTACT vzw, « *Les MGF, de quoi s'agit-il ?* », <http://www.intact-association.org/fr/les-mgf/les-mgf-de-quoi-s-agit-t-il.html>.

JANSSENS C. en WITGENS K., « La protection des victimes potentielles de mutilations génitales féminines en droit belge au regard des droits fondamentaux », *J.D.J.*, nr. 314, april 2012, p. 21-25.

JOHNSDOTTER S., « Popular notions of FGC in Sweden: The case of Ali Elmi », *Finnish Journal of Ethnicity and Migration*, 2008, Vol 3, nr. 2, p. 74-82.

LACHAUX B., MICHAUD L., HOUSSOU C. en GAUTIEZ D., « Crédibilité et expertise psychiatrique » in *L'information psychiatrique*, 2008/9, Volume 84, p. 853-860.

LELEU Y.H. en GENICOT G., « La maîtrise de son corps par la personne », *J.T.*, 1999, p. 589-600.

LEYE E., YSEBAERT I., DEBLONDE J., CLAES P., VERMEULEN G., JACQUEMIN Y. en TEMMEEMAN M., « Female Genital Mutilation: Knowledge, attitudes and practices of Flemish gynaecologists », *The European Journal of Contraception & Reproductive Health Care*, 2008, 13:2, 182-190.

MEYER D., « Expliquer la circoncision », *J.L.M.B.*, 2013, 144-146.

MONVILLE P. en FALQUE G., « La prescription de l'action publique, On s'était dit rendez-vous dans 10 ans », in A. JACOBS et A. MASSET (onder dir. van) *Actualités de droit pénal et de procédure pénale*, CUP, vol. 148, 2014, p. 9-48.

PIERET J., « L'influence du juge belge sur l'effectivité de la Convention : retour doctrinal et jurisprudentiel sur le concept d'effet direct », in *X, 50 années d'application de la Convention européenne des droits de l'Homme. Nota's van het colloquium « Entre ombres et lumières » georganiseerd op 20 en 21 oktober 2005 door het 'Centre de droit public' van de Université Libre de Bruxelles*, Brussel, Bruylant, 2008, p. 83-143.

ROGGEN F., « L'élément moral de l'infraction : une controverse obsolète » in *Actualité en droit pénal*, Bruylant, 2010, p.1-34.

The Independent, « *FGM in Sweden: School where every single girl in one class underwent procedure exposed* », 20 juin 2014, <http://www.independent.co.uk/news/world/europe/fgm-in-sweden-school-where-every-single-girl-in-one-class-underwent-procedure-exposed-9552854.html>

The Guardian, « *FGM specialist calls for gynecological checks for all girls in Sweden* », 27 juin 2014, <http://www.theguardian.com/society/2014/jun/27/female-genital-mutilation-fgm-specialist-sweden-gynaecological-checks-children>

TRECHSEL S. en SCHLAURI R., « Les mutilations génitales féminines en Suisse – Expertise juridique », *Revue internationale de criminologie et de police technique et scientifique*, 2005, vol 04/05, p. 387-440.

VERBROUCK C. en JASPIS P., « Mutilations génitales féminines : quelle protection ? », *R.D.E.*, 2009, nr. 153, p.133-150.

VILLEE C., « Secret professionnel à l'école », *J.D.J.*, mei 2007, nr. 265, p. 18-23.

WATTIERI., « Les mutilations des organes génitaux féminins », in BOSLY H-D. en DE VALKENEER C. (sous le dir.de) *Les infractions, volume 2 : Les infractions contre les personnes*, Larcier 2010, p. 447-459.

RAPPORTEN/STUDIES

CRC, *onderzoek van de rapporten voorgesteld door de verdragsluitende Staten krachtens artikel 44 van het verdrag met slotbeschouwingen van het comité voor de rechten van het kind: Togo*, 16e zitting 21 oktober 1997, CRC/C/15/Add.83.

CNCDH, *Etude et propositions sur la pratique des mutilations sexuelles féminines en France*, 30 april 2004, Annexe 3 Chronologie judiciaire, http://www.cncdh.fr/sites/default/files/cncdh-_etude_msf.pdf.

« Consultation relative à l'incrimination et aux poursuites des faits de mutilations sexuelles », Juridisch onderzoek uitgevoerd door meester Eric GILLET en Virginie DOR van het kabinet CMS De Backer, 19 p.

EIGE, *Female Genital Mutilation in the European Union and Croatia - Report*, Vilnius, 2013.

FALZONE C. en RUTTEN J., *Evaluation des lois de 1995 et 2000 en matière de mœurs ainsi que de quelques autres instruments connexes*, Service de la Politique Criminelle, 28 mei 2008, <http://www.dsb-spc.be/doc/pdf/Evaluation-lois-1995.pdf>.

ICRH, *Responding to Female Genital Mutilation in Europe – Striking the right balance between prosecution and prevention*, onder de coörd. van E. LEYE en A. SABBE, Universiteit van Gent, juni 2009.

JOHNSDOTTER S., *Discrimination of certain ethnic groups? Ethical aspects of implementing FGM legislation in Sweden*, University of Malmo, 2009, http://www.academia.edu/1214961/Discrimination_of_certain_ethnic_groups_Ethical_aspects_of_implementing_FGM_legislation_in_Sweden

JOHNSDOTTER S., *FGM in Sweden: Swedish legislation regarding 'female genital mutilation' and implementation of the law -*

Report, Lund University, 2004, http://www.academia.edu/168482/FGM_in_Sweden_Swedish_legislation_regarding_female_genital_mutilation_and_implementation_of_the_law_Report_Lund_University_2004

JOHNSDOTTER S., *The FGM Legislation Implemented: Experiences from Sweden*, Malmö University, januari 2009, p. 2, http://www.academia.edu/168482/FGM_in_Sweden_Swedish_legislation_regarding_female_genital_mutilation_and_implementation_of_the_law_Report_Lund_University_2004_

KAISER M. en BEN MESSAOUD S., *Obstacles juridiques au dépistage des MGF dans le cadre scolaire – Propositions et recommandations sur la faisabilité d'un moyen de prévention de MGF dans le cadre scolaire ou du suivi par l'ONE*, februari 2012.

Ministère français de la santé et des sports, « *Le praticien face aux mutilations sexuelles féminines* », <http://www.sante.gouv.fr/IMG/pdf/MSF.pdf>.

OMS, *Mutilations sexuelles féminines - Aide-mémoire nr. 241*, februari 2014, <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs241/fr/>

UNICEF, *Female Genital Mutilation/ Cutting: A statistical overview and exploration of the dynamics of change*, 2013, http://www.unicef.org/media/files/FGCM_Lo_res.pdf

UNICEF, *Protection de l'enfant contre la violence et les mauvais traitements - Mutilation génitale féminine/excision*, http://www.unicef.org/fr/ench/protection/index_genitalmutilation.html

UNITED NATIONS, Expert Paper prepared by E. LEYE and A. SABBE, *Overview of Legislation in The European Union To Address Female Genital Mutilation: Challenges And Recommendations For The Implementation Of Laws*, EGM/ GPLHP/2009/EP.09, 11 mei 2009,

http://www.un.org/womenwatch/daw/egm/vaw_legislation_2009/Expert%20Paper%20EGMGPLHP%20_Els%20Leye_.pdf.

UN Women, Centre virtuel de connaissances pour mettre fin à la violence contre les femmes et les filles, *Le droit international relatif aux droits de l'homme et les mutilations génitales féminines*, <http://www.endvawnow.org/fr/articles/645-le-droit-international-relatif-aux-droits-de-lhomme-et-les-mutilations-genitales-feminines.html>.

USM, *Observations de l'USM sur le projet de loi portant diverses dispositions d'adaptation dans le domaine de la justice en application du droit de l'Union Européenne et des engagements internationaux de la France*, 20 maart 2013, http://www.union-syndicale-magistrats.org/web/upload_fich/publication/rapports/2013/ddai20mars13.pdf

TOEPASSELIJKE BEPALINGEN IN BELGIË

Opzettelijke slagen en verwondingen (strafwetboek):

Artikel 398:

“Hij die opzettelijk verwondingen of slagen toebrengt, wordt gestraft met gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en met geldboete van zesentwintig euro tot honderd euro of met een van die straffen alleen.

Ingeval de schuldige heeft gehandeld met voorbedachte rade, wordt hij veroordeeld tot gevangenisstraf van een maand tot een jaar en tot geldboete van vijftig euro tot tweehonderd euro.”

Artikel 399:

“Indien de slagen of verwondingen een ziekte of ongeschiktheid tot het verrichten van persoonlijke arbeid ten gevolge hebben, wordt de schuldige gestraft met gevangenisstraf van twee maanden tot twee jaar en met geldboete van vijftig euro tot tweehonderd euro.

De schuldige wordt gestraft met gevangenisstraf van zes maanden tot drie jaar en met geldboete van honderd euro tot vijfhonderd euro, indien hij met voorbedachten rade heeft gehandeld.”

Artikel 400:

“De straf is gevangenisstraf van twee jaar tot vijf jaar en geldboete van tweehonderd euro tot vijfhonderd euro, indien de slagen of verwondingen, hetzij een ongeneeslijk lijkende ziekte, hetzij een blijvende ongeschiktheid tot het verrichten van persoonlijke arbeid, hetzij het volledig verlies van het gebruik van een orgaan, hetzij een zware verminking ten gevolg hebben.

De straf is opsluiting van vijf jaar tot tien jaar, ingeval de schuldige heeft gehandeld met voorbedachten rade.”

Artikel 401:

“Wanneer de slagen of verwondingen opzettelijk worden toegebracht, maar zonder het oogmerk om te doden, en toch de dood veroorzaken, wordt de schuldige gestraft met opsluiting van vijf jaar tot tien jaar.

Hij wordt gestraft met opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar indien hij die gewelddaden met voorbedachten rade pleegt.”

Vrouwelijke genitale verminking **(strafwetboek)**

Artikel 409:

“§1 Diegene die eender welke vorm van verminking van de genitaliën van een persoon van het vrouwelijk geslacht uitgevoerd, vergemakkelijkt of bevordert heeft, met of zonder de toestemming van deze laatste, zal gestraft worden met een gevangenisstraf van drie tot vijf jaar.

De poging wordt gestraft met gevangenisstraf van acht dagen tot een jaar.

Met dezelfde straf wordt gestraft hij die aanzet tot eender welke vorm van verminking van de genitaliën van een persoon van het vrouwelijk geslacht of er, direct of indirect, schriftelijk of mondeling, reclame voor maakt of doet maken, uitgeeft, verdeelt of verspreidt.

§2. Indien de verminking uitgevoerd wordt op een minderjarige of met een winstoogmerk, is de straf opsluiting van vijf jaar tot zeven jaar.

§3. Indien de verminking een ongeneeslijk lijkende ziekte of een blijvende ongeschiktheid tot het verrichten van persoonlijke arbeid heeft veroorzaakt, is de straf opsluiting van vijf jaar tot tien jaar.

§4. Wanneer de verminking zonder het oogmerk om te doden, toch de dood ten gevolge heeft, is de straf opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar.

§5. Is de in §1 bedoelde verminking op een minderjarige of een persoon die uit hoofde van zijn lichaams- of geestestoestand niet bij machte is om in zijn onderhoud te voorzien, uitgevoerd door zijn vader, moeder of andere bloedverwanten in de opgaande lijn, of door enige andere persoon die gezag heeft over de minderjarige of de onbekwame, of door een persoon die hen onder zijn bewaring heeft, of door een persoon die occasioneel of gewoonlijk samenwoont met het slachtoffer, dan wordt het minimum van de bij de 1 tot 4

bepaalde straffen verdubbeld in geval van gevangenisstraf en met twee jaar verhoogd in geval van opsluiting.”

Geen bijstand aan een persoon in gevaar (strafwetboek)

Artikel 422bis:

“Hij die verzuimt hulp te verlenen of te verschaffen aan iemand die in groot gevaar verkeert, hetzij hij zelf diens toestand heeft vastgesteld, hetzij die toestand hem is beschreven door degenen die zijn hulp inroepen, zal gestraft worden met een gevangenisstraf van acht dagen tot een jaar en een geldboete van vijfhonderd [euro] of één van deze sancties.

Voor het misdrijf is vereist dat de verzuimer kon helpen zonder ernstig gevaar voor zichzelf of voor anderen. Heeft de verzuimer niet persoonlijk het gevaar vastgesteld waarin de hulpbehoevende verkeerde, dan kan hij niet worden gestraft, indien hij op grond van de omstandigheden waarin hij werd verzocht te helpen, kon geloven dat het verzoek niet ernstig was of dat er gevaar aan verbonden was.

De straf voorzien in de eerste paragraaf wordt op twee jaar gebracht indien de persoon die in groot gevaar verkeert minderjarig is of een persoon is van wie de kwetsbare toestand ten gevolge van de leeftijd, zwangerschap, een ziekte, handicap dan wel een lichamelijk of geestelijk gebrek zichtbaar was of die de dader van de feiten kende.”

Beroepsgeheim (strafwetboek)

Artikel 458:

« Geneesheren, heekundigen, officieren van gezondheid, apothekers, vroedvrouwen en alle andere personen die uit hoofde van hun staat of beroep kennis dragen van geheimen die hun zijn toevertrouwd, en deze bekendmaken buiten het geval dat zij geroepen worden om in rechte of voor een parlementaire onderzoekscommissie getuigenis af te leggen en buiten het geval dat de wet hen verplicht die geheimen bekend te maken, worden gestraft met gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en met geldboete van honderd frank tot vijfhonderd frank ».

Artikel 458bis:

Elke persoon die door de Staat of wegens zijn beroep, drager is van geheimen en hierdoor kennis heeft van een misdrijf voorzien in de artikelen [...] 409 [...] dat gepleegd werd op een minderjarige of op een persoon die kwetsbaar is ten gevolge van zijn leeftijd, zwangerschap, partnergeweld, een ziekte dan wel een lichamelijk of geestelijk gebrek of handicap kan, onverminderd de verplichtingen hem opgelegd door artikel 422bis, het misdrijf ter kennis brengen van de procureur des Konings, hetzij wanneer er een ernstig en dreigend gevaar bestaat voor de fysieke of psychische integriteit van de minderjarige of de bedoelde kwetsbare persoon en hij deze integriteit niet zelf of met hulp van anderen kan beschermen, hetzij wanneer er aanwijzingen zijn van een gewichtig en reëel gevaar dat andere minderjarigen of bedoelde kwetsbare personen het slachtoffer zijn van misdrijven die voorzien worden door de eerder vermelde artikelen en hij deze integriteit niet zelf of met hulp van anderen kan beschermen.”

Meldingsplicht, voor een ambtenaar (Strafvorderingswetboek)

Artikel 29:

“Iedere gestelde overheid, ieder openbaar officier of ambtenaar en, voor de sector van de gezinsbijslag, iedere meewerkende instelling in de zin van de wet van 11 april 1995 tot invoering van het handvest van de sociaal verzekerde die in de uitoefening van zijn ambt kennis krijgt van een misdaad of van een wanbedrijf, is verplicht daarvan dadelijk bericht te geven aan de procureur des Konings bij de rechtbank binnen wier rechtsgebied die misdaad of dat wanbedrijf is gepleegd of de verdachte zou kunnen worden gevonden, en aan die magistraat alle desbetreffende inlichtingen, processen-verbaal en akten te doen toekomen.”

[...] »

Extra-territoriale bevoegdheid (Wet houdende de voorafgaande titel van het Strafvorderingswetboek)

Artikel 10ter:

Een persoon kan in België vervolgd worden wanneer hij zich buiten het grondgebied van het Rijk schuldig maakt : ...

2° een van de misdrijven bepaald in de artikelen 372 tot 377 en 409, van hetzelfde Wetboek, indien het feit werd gepleegd op een minderjarige;

Artikel 12:

[...] de vervolging van strafbare feiten als bedoeld in dit hoofdstuk zal plaatsvinden indien de verdachte wordt gevonden in België [...] »

Verjaring (Wet houdende de voorafgaande titel van het Strafvorderingswetboek)

Artikel 21:

« De strafvordering verjaart door verloop van tien jaren, drie jaren of zes maanden, te rekenen van de dag waarop het misdrijf is gepleegd, [...] »

Nochtans is de termijn vijftien jaar ingeval dit misdrijf een misdaad is die strafbaar is met meer dan twintig jaar opsluiting en in een wanbedrijf wordt omgezet met toepassing van artikel 2 van de wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden.

Wat de misdrijven betreft die gedefinieerd worden in de artikelen [...] 409 en [...] van het Strafwetboek, zal de termijn vijftien jaar betreffen indien zij gepleegd worden op een persoon jonger dan achttien jaar.

Nochtans is de termijn tien jaar ingeval dit misdrijf een misdaad is die strafbaar is met meer dan twintig jaar opsluiting en in een wanbedrijf wordt omgezet met toepassing van artikel 2 van de wet van 4 oktober 1867 op de verzachtende omstandigheden. »

Artikel 21bis:

“In de gevallen bedoeld in de artikelen [...] 409 [...] van het Strafwetboek, begint de verjaringstermijn van de strafvordering pas te lopen vanaf de dag waarop het slachtoffer achttien jaar wordt [...]. In geval van correctionalisering van een misdaad bedoeld in het vorige lid, blijft de verjaringstermijn van de strafvordering, die welke is bepaald voor een misdaad.”

WETGEVING VAN LIDSTATEN VAN DE EU

Opmerking: we willen de aandacht van de lezer vestigen op het niet-limitatieve karakter van deze lijst.

Denemarken (Criminal Code)

Artikel 245A:

« A person who commits an assault, with or without consent, excising or in another way removing female genitals, partly or completely, shall be liable to imprisonment for any term not exceeding six years ».

Artikel 246:

« If an assault that is covered by section 245 or section 245A of this Act has been of such gravity or caused such serious injury or the death of the victim that the circumstances of the assault are highly aggravating, the penalty may be increased to imprisonment for any term not exceeding ten years ».

Ierland

Female Genital Mutilation Act 2012: de ganze tekst is in het Engels beschikbaar via de volgende link: <http://www.irishstatutebook.ie/pdf/2012/en.act.2012.0011.pdf>

Spanje

Artikel 149 van het Strafwetboek

“1. Quiconque cause à autrui, par tout moyen ou procédé, la perte ou l'inutilité d'un organe ou d'un membre principal, ou d'un sens, l'impuissance, la stérilité, une grave difformité, ou une grave maladie somatique ou psychique, est puni de la peine d'emprisonnement de six à 12 ans.

2. Quiconque cause à autrui une mutilation génitale quelle qu'en soit la manifestation est puni de la peine d'emprisonnement de six à 12 ans. Si la victime est mineure ou frappée d'incapacité, est applicable la peine d'incapacité spéciale pour l'exercice de l'autorité parentale, tutelle, curatelle, garde ou accueil pour une durée de quatre à 10 ans, si le juge l'estime conforme à l'intérêt du mineur ou de la personne frappée d'incapacité ».

Italië

Artikelen 583bis en 583ter van het Strafwetboek

Art. 583 bis Sw. - Pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili

Chiunque, in assenza di esigenze terapeutiche, cagiona una mutilazione degli organi genitali femminili è punito con la reclusione da quattro a dodici anni. Ai fini del presente articolo, si intendono come pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili la clitoridectomia, l'escissione e l'infibulazione e qualsiasi altra pratica che cagioni effetti dello stesso tipo.

Chiunque, in assenza di esigenze terapeutiche, provoca, al fine di menomare le funzioni sessuali, lesioni agli organi

genitali femminili diverse da quelle indicate al primo comma, da cui derivi una malattia nel corpo o nella mente, è punito con la reclusione da tre a sette anni. La pena è diminuita fino a due terzi se la lesione è di lieve entità.

La pena è aumentata di un terzo quando le pratiche di cui al primo e al secondo comma sono commesse a danno di un minore ovvero se il fatto è commesso per fini di lucro. Le disposizioni del presente articolo si applicano altresì quando il fatto è commesso all'estero da cittadino italiano o da straniero residente in Italia, ovvero in danno di cittadino italiano o di straniero residente in Italia. In tal caso, il colpevole è punito a richiesta del Ministro della giustizia.

Art. 583-ter. - Pena accessoria

La condanna contro l'esercente una professione sanitaria per taluno dei delitti previsti dall'articolo 583-bis importa la pena accessoria dell'interdizione dalla professione da tre a dieci anni. Della sentenza di condanna è data comunicazione all'Ordine dei medici chirurghi e degli odontoiatri.

Cyprus

Artikel 233A van het Strafwetboek

Oostenrijk

Artikel 90 van het Strafwetboek

Zweden

« Act Prohibiting Female Genital Mutilation

Afdeling 1: Operations on the external female genital organs which are designed to mutilate them or produce other permanent changes in them (genital mutilation) must not take place, regardless of whether consent to this operation has or has not been given.

Afdeling 2: Anyone contravening Section 1 will be sent to prison for a maximum of four years. If the crime has resulted in danger to life or serious illness or has in some other way involved particularly reckless behavior, it is to be regarded as serious. The punishment for a serious crime is prison for a minimum of two and a maximum of ten years. Attempts, preparations, conspiracy and failure to report crimes are treated as criminal liability in accordance with section 23 of the Penal Code.

Afdeling 3: A person who violates this law is liable to prosecution in a Swedish court, even if Section 2 or 3 of Chapter 2 of the Penal Code is not applicable.²⁴⁸ »

Het Verenigd-Koninkrijk

Female Genital Mutilation Act 2003

De origine tekst is in het Engels beschikbaar via de volgende link: [http:// www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/31/pdfs/ukpga_20030031_en.pdf](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/31/pdfs/ukpga_20030031_en.pdf)

« De la mutilation génitale féminine

(1) Est constitutif d'une infraction le fait d'exciser, infibuler ou mutiler d'une autre façon l'ensemble ou toute partie des grandes

ou des petites lèvres ou du clitoris d'une personne de sexe féminin.

(2) Cependant, n'est pas constitutif d'une infraction le fait qu'une personne dûment autorisée effectue :a) sur une personne de sexe féminin des actes chirurgicaux justifiés par l'état de santé physique ou mentale de l'intéressée ; b) sur une personne de sexe féminin en train d'accoucher, quel que soit l'avancement du travail, ou qui vient de donner naissance, des actes chirurgicaux justifiés par le travail ou la naissance.

(3) Par personne dûment autorisée on entend :

a) pour ce qui concerne les actes relevant de l'alinéa a) du paragraphe 2), un médecin diplômé ;

b) pour ce qui concerne les actes relevant de l'alinéa b) du paragraphe 2), un médecin diplômé une sage-femme diplômée ou une personne en cours de formation en vue de l'obtention d'un diplôme de médecin ou de sage-femme.

(4) Cependant, n'est pas constitutif d'une infraction le fait qu'une personne dûment autorisée :

a) effectue un acte chirurgical relevant des alinéas a) ou b) du paragraphe 2) en dehors du Royaume- Uni ; et b) en relation avec cet acte, exerce des fonctions correspondant à celles des personnes dûment autorisées.

(5) Pour établir si des actes chirurgicaux sont justifiés par l'état de santé mentale de la patiente, on ne tiendra en aucun cas compte du fait qu'elle-même ou un tiers pourront les tenir pour obligatoires du fait de coutumes ou de rites donnés ».

248 Bron: JOHNSDOTTER S., *FGM in Sweden: Swedish legislation, op.cit.*, p. 8.

Noorwegen

Law No. 74 of 15 December 1995 prohibiting female genital mutilation

§1. Any person who wilfully performs a procedure on a woman's genital organs that injures or permanently changes the genital organs will be penalized for female genital mutilation. The penalty is a term of imprisonment of up to 3 years, or up to 6 years if the procedure results in illness or occupational disability lasting for more than 2 weeks, or if an incurable deformity, defect or injury is caused, and up to 8 years if the procedure results in death or substantial injury to the woman's body or health. A person who aids and abets another in the practice of female genital mutilation may be penalized in the same way.

Penalties as mentioned in the first paragraph will be imposed for reconstruction of female genital mutilation.

Consent does not provide exemption from criminal liability.

(Amended through Act No. 46 of 25 June 2010)

§2. Professionals and persons employed in child care centres, the child welfare service, the municipal health and care service, the social welfare service, schools, day care facilities for schoolchildren and religious communities who wilfully fail to seek to avert, by formal complaint or in another manner, female genital mutilation, cf. Section 1, shall be liable to fines or imprisonment for a term not exceeding one year. The same applies to elders or religious leaders of a religious community. The duty to avert such an act shall apply regardless of any duty of confidentiality.

Failure to do so is not punishable if the female mutilation is not completed or does not constitute a punishable attempt.

(Added through Act No. 33 of 28 May 2004 (in force from 1 September 2004 in accordance with Decree No. 794 of 28 May 2004), amended through Act No. 30 of 24 June 2011 (in force 1 January 2012 in accordance with Decree No. 1252 of 16 December 2011))

§3. The Act comes into force from such time as the King decides

(Amended through Act No. 33 of 28 May 2004 (in force 1 September 2004 in accordance with Decree No. 794 of 28 May 2004), amended section numbers from Section 2)

BUITENLANDSE WETGEVING (DERDE LANDEN)

Opmerking: we willen de aandacht van de lezer vestigen op het niet-limitatieve karakter van deze lijst.

Burkina Faso

Wet nt. 043/96/ADP van 13 november 1996 houdende het Strafwetboek, Journal officiel du Burkina Faso, Vol. 29. Nr. 1.

“Artikel 380: Est puni d’un emprisonnement de six mois à trois ans et d’une amende de 150.000 à 900.000 Francs CFA ou de l’une de ces deux peines seulement, quiconque porte ou tente de porter atteinte à l’intégrité de l’organe génital de la femme par ablation totale, par excision, par infibulation, par insensibilisation ou par tout autre moyen. Si la mort en est résultée, la peine est un emprisonnement de cinq à dix ans.

Artikel 381: Les peines sont portées au maximum si le coupable est du corps médical ou paramédical. La juridiction saisie peut en outre prononcer contre lui l’interdiction d’exercer sa profession pour une durée qui ne peut excéder cinq ans.

Artikel 382: Est puni d’une amende de 50.000 à 100.000 Francs CFA, toute personne qui, ayant connaissance des faits prévus à l’article 380, n’en avertit pas les autorités compétentes.”

Ivoorkust

Wet nr. 98/757 van 23 december 1998 over de bestrafing van bepaalde vormen van geweld ten opzichte van vrouwen

“Artikel 1: Est qualifiée de mutilation génitale, l’atteinte à l’intégrité de l’organe génital de la femme, par ablation totale ou partielle, infibulation, insensibilisation ou par tout autre procédé.

Artikel 2: Quiconque commet une mutilation génitale est puni d’un emprisonnement d’un à cinq ans et d’une amende de 360 000 à 2 000 000 de francs CFA.

La peine est portée au double lorsque l’auteur appartient au corps médical ou paramédical.

La peine est d’un emprisonnement de cinq à vingt ans lorsque la victime en est décédée.

Artikel 3: Les infractions prévues aux alinéas 2 et 3 de l’article 2 de la présente loi demeurent des délits.

Artikel 4: Par dérogation aux dispositions de l’article 297 du Code pénal, seront punis des peines prévues à l’article 2 aliéna premier, les pères et les mères, alliés et parents de la victime jusqu’au quatrième degré inclusivement, qui ont commandité la mutilation génitale, ou qui la sachant imminente, ne l’ont dénoncé aux autorités administratives ou judiciaires, ou à toute personne ayant capacité de l’empêcher ».

Djibouti

Artikel 33 van het Strafwetboek

« Les violences ayant entraîné une mutilation génitale sont punies de cinq ans d'emprisonnement et de 1 000 000 F. d'amende.

Les mutilations génitales féminines se définissent comme toute opération, non thérapeutique, qui implique ablation totale ou partielle et/ou blessures pratiquées sur les organes génitaux féminins, pour des raisons culturelles ou autres ».

« Seront punies d'un mois à un an d'emprisonnement et de 50 000 à 100 000 FDJ d'amende les personnes ayant eu connaissance d'une mutilation prévue ou pratiquée et qui n'ont pas aussitôt averti les autorités publiques.

Les instigateurs et les complices seront punis conformément aux dispositions des articles 25 et 26 du Code pénal ».

Artikel 7 van het Strafwetboek

« Toute association régulièrement déclarée depuis au moins trois ans à la date des faits peut exercer les droits reconnus à la partie civile, en ce qui concerne les infractions prévues par les articles 333 et 343 à 352 du code pénal, si son objet statutaire comporte la lutte contre les mutilations génitales ou les agressions sexuelles.

Toutefois, en matière d'agressions sexuelles, l'association ne sera recevable dans son action que si elle justifie avoir reçu l'accord de la victime ou, si celle-ci est mineure, l'accord du titulaire de l'autorité parentale ou celui du représentant légal lorsque l'auteur des faits incriminés est un tiers ».

Egypte

Decreet nr. 261 van 8 juli 1996 over vrouwelijke genitale verminking in Egypte, Journal Officiel de la République Arabe d'Égypte

« Il est interdit de pratiquer l'excision que ce soit dans les hôpitaux ou les établissements médicaux publics ou privés. Cette pratique n'est admise qu'en cas de maladie et avec l'accord du chef du service d'obstétrique et de gynécologie à l'hôpital, et sur proposition du médecin traitant. L'exécution de cette opération dans d'autres conditions est considérée comme une violation des lois régissant la profession médicale. Cette opération ne peut être pratiquée par du personnel non médical ».

De wet nr. 126 van 2008 tot wijziging van de wet nr. 12 van 1996 over de kindertijd, ter strafbaarstelling van vrouwelijke genitale verminking

Artikel 242bis van het Strafwetboek

« Without prejudice to any greater penalty prescribed by another law, shall be punished by imprisonment for not less than three months and not exceeding two years, or a fine of not less than one thousand pounds, anyone who caused the injury which is punishable by articles 241 or 242 of the Penal Code, through performing female genital mutilation ».

Ghana

Artikel 26-2 van de Grondwet

« (1) Every person is entitled to enjoyed, practise, profess, maintain and promote any culture, language, tradition or religion subject to the provisions of this Constitution.

(2) All customary practices which dehumanize or are injurious to the physical and mental well-being of a person are prohibited ».

Strafwetboek van Ghana, sec. 69A: 69A Female Genital Mutilation

« (1) Whoever carries out female genital mutilation and excises, infibulates or otherwise mutilates the whole or any part of the labia minora, labia majora and the clitoris of another person commits an offence, and is liable on summary conviction to imprisonment for a term of not less than five years and not more than ten years.

(2) Whoever participates in or is concerned with a ritual or customary activity that subjects a person to female genital mutilation commits an offence and is liable on summary conviction to imprisonment for a term of not less than five years and not more than ten years.

(3) For the purposes of this section

“excise” means to remove the prepuce, the clitoris and all or part of the labia minora;

“infibulate” includes excision and the additional removal of external genitalia and stitching or narrowing of the vaginal opening;

“mutilate” includes any other injury caused to the female genital organ for cultural or other non-therapeutic reasons;

“concerned with” means

a) to send to, take to, consent to the taking

to or receive at any place, any person for the performance of female genital mutilation; or

b) to enter into an agreement whether written or oral to subject any of the parties to the agreement or any other person to the performance of female genital mutilation ».

Guinee

Artikel 265 van het Strafwetboek

Bijzondere wet VGV 1965 gewijzigd in 2001

Artikelen 405 tot 409 van het Guineese Kinderwetboek (Wet L/2008/011/AN van 19 augustus 2008)

“Artikel 405: Les mutilations génitales féminines s’entendent de toute ablation partielle ou totale des organes génitaux externes des fillettes, des jeunes filles ou des femmes et/ou toutes autres opérations concernant ces organes.

Artikel 406: Toutes les formes de mutilations génitales féminines pratiquées par toute personne quelle que soit sa qualité, sont interdites en République de Guinée.

Artikel 407: Quiconque par des méthodes traditionnelles ou modernes aura pratiqué ou favorisé les mutilations génitales féminines ou y aura participé, se rend coupable de violences volontaires sur la personne de l’excisée.

Tout acte de cette nature est puni d’un emprisonnement de 3 mois à 2 ans et d’une amende de 300.000 à 1.000.000 de francs guinéens ou de l’une de ces deux peines seulement.

Les ascendants ou toute autre personne ayant autorité sur l’Enfant ou en ayant la garde qui auront autorisé la mutilation

génitale féminine seront punis des mêmes peines que les auteurs.

Artikel 408: Si la mutilation génitale féminine a entraîné une infirmité, le ou les auteurs seront punis de la réclusion criminelle de 5 à 10 ans et d'une amende de 1.000.000 à 3.000.000 de francs guinéens.

Artikel 409: Si la mort de l'Enfant s'en est suivie, le ou les auteurs seront punis de la réclusion criminelle à temps de 5 à 20 ans ».

Artikel 6 van de Grondwet

« L'être humain a droit au libre développement de sa personnalité. Il a droit à la vie et à l'intégrité physique et morale ; nul ne peut être l'objet de tortures, de peines ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants.

Nul n'est tenu d'exécuter un ordre manifestement illégal.

La loi détermine l'ordre manifestement illégal.

Nul ne peut se prévaloir d'un ordre reçu ou d'une instruction pour justifier des actes de tortures, de sévices ou de traitements cruels, inhumains ou dégradants commis dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions

Aucune situation d'exception ou d'urgence ne doit justifier les violations des droits humains ».

Indonesië

Geen specifieke wettelijke bepalingen

Nigeria

Grondwet van de Federale Republiek van Nigeria van 1999

Afdeling 34(1) (a) van de Grondwet

« (1) Every individual is entitled to respect for the dignity of his person, and accordingly -

- a) no person shall be subject to torture or to inhuman or degrading treatment;
- b) no person shall be held in slavery or servitude; and
- c) no person shall be required to perform forced or compulsory labour.

(2) for the purposes of subsection (1) (c) of this section, "forced or compulsory labour" does not include -

- a) any labour required in consequence of the sentence or order of a court;
- b) any labour required of members of the armed forces of the Federation or the Nigeria Police Force in pursuance of their duties as such;
- c) in the case of persons who have conscientious objections to service in the armed forces of the Federation, any labour required instead of such service;
- d) any labour required which is reasonably necessary in the event of any emergency or calamity threatening the life or well-being of the community; or
- e) any labour or service that forms part of -
 - i) normal communal or other civic obligations of the well-being of the community.
 - ii) such compulsory national service in the armed forces of the Federation as may be prescribed by an Act of the National Assembly, or
 - iii) such compulsory national service which forms part of the education and training of citizens of Nigeria as may be prescribed by an Act of the National Assembly».

Oeganda

Prohibition of Female Genital Mutilation Act, 17 march 2010

http://www.ulii.org/files/ug/legislation/act/2010/5/the_prohibition_of_female_genital_mutilation_pdf_10616.pdf

Centraal-Afrikaanse Republiek

Ordonnantie nr. 66/16 van 22 februari 1996 ter afschaffing van de praktijk van besnijdenis

Wet van 1996

Wet nr. 06.032 van 27 december 2006 houdende de bescherming van de vrouw tegen geweld in de Centraal-Afrikaanse Republiek

“Art. 9: Sont considérées comme violences faites aux femmes et punis conformément aux dispositions de la présente loi, outre les définitions ci-dessus, les comportements ou actes ci-après :

- les coups et blessures volontaires ;
- les mauvais traitements ;
- les injures publiques ;
- les excisions génitales féminines y compris toutes interventions incluant l'ablation partielle ou totale des organes génitaux féminins pratiquées pour des raisons culturelles ou religieuses ou pour toute autre raison non thérapeutique génitale.

Art. 19: Quiconque, par des méthodes traditionnelles ou modernes, aura pratiqué ou tenté de pratiquer, ou favorisé

l'excision ou toutes autres méthodes de mutilations génitales féminines sera puni d'un emprisonnement de 2 à 5 ans et d'une amende de 100.000 à 1.000.000 de francs CFA.

La peine sera portée au double en cas de récidive.

Art. 20: Si les mutilations ont entraîné la mort de la victime, le ou les auteurs seront d'une peine de travaux forcés à perpétuité.

Art. 21: Est puni d'une peine d'emprisonnement de 6 mois à 1 an et d'une amende de 50.000 à 500.000 francs CFA, celui qui, ayant connaissance d'une excision déjà prévue ou pratiquée, n'aura pas averti les autorités publiques ».

Senegal

Artikel 299bis van het Senegalees Strafwetboek:

« Sera puni d'un emprisonnement de six mois à cinq ans quiconque aura porté ou tenté de porter atteinte à l'intégrité de l'organe génital d'une personne de sexe féminin par ablation totale ou partielle d'un ou plusieurs de ses éléments, par infibulation, par insensibilisation ou par tout autre moyen. La peine maximum sera appliquée lorsque ces mutilations sexuelles auront été réalisées ou favorisées par une personne relevant du corps médical ou paramédical. Lorsqu'elles auront entraîné la mort, la peine des travaux forcés à perpétuité sera toujours prononcée. Sera punie des mêmes peines toute personne qui aura, par des dons, des promesses, influences, menaces, intimidation, abus d'autorité ou de pouvoir, provoqué ces mutilations sexuelles ou donné les instructions pour les commettre ».

Somalië

Wet van 1978

Wet van 1999 van Puntland (autonome regio in het Noordoosten)

Strafwetboek

http://www.somalilandlaw.com/Penal_Code_English.pdf

Tanzania

ARTIKEL 169A VAN HET STRAFWETBOEK (gewijzigd door de wet van 1998 over de bijzondere bepalingen inzake seksuele misdrijven (Sexual Offences Special Provisions Act, 1998 – SOSPA)

« (1) Any person who, having the custody, charge or care of any person under eighteen years of age, ill treats, neglects or abandons that person or causes female genital mutilation or procures that person to be assaulted, ill-treated, neglected or abandoned in a manner likely to cause him suffering or injury to health, including injury to, or loss of, sight or hearing, or limb or organ of the body or any mental derangement, commits the offence of cruelty to children.

(2) Any person who commits the offence of cruelty to children is liable on conviction to imprisonment for a term of not less than five years and not exceeding fifteen years or to a fine not exceeding

three hundred thousand shillings or to both the fine and imprisonment, and shall be ordered to pay compensation of an amount determined by the court to the person in respect of whom the offence was committed for the injuries caused to that person ».

Togo

Wet nr. 98-016 van 17 november 1998 houdende het verbod op vrouwelijke genitale verminking in Togo (Journal Officiel de la République Togolaise, Vol. 43, nr. 30, Special Number, 21 november 1998, p.2.)

“Afdeling 1. Algemene bepalingen.

Artikel 1: Toutes les formes de mutilations génitales féminines (M.G.F.) pratiquées par toute personne, quelle que soit sa qualité, sont interdites au Togo.

Artikel 2: Aux termes de la présente loi, les mutilations génitales féminines s’entendent de toute ablation partielle ou totale des organes génitaux des fillettes, des jeunes filles ou des femmes et /ou toutes autres opérations concernant ces organes.

Sont exclues de cette catégorie les opérations chirurgicales des organes génitaux, effectuées sur prescription médicale.

Afdeling 2. Sancties

Artikel 3: Quiconque par des méthodes traditionnelles ou modernes aura pratiqué ou favorisé les mutilations génitales féminines ou y aura participé se rend coupable de violences volontaires sur la personne de l’excisée.

Artikel 4: Toute personne qui se sera rendue coupable de violence volontaire au sens de l’article 3 sera punie de deux mois à cinq ans d’emprisonnement et d’une amende de 100,000 à 1,000,000 de Francs ou de l’une de ces deux peines.

La peine sera portée au double en cas de récidive.

Artikel 5: Si les mutilations ont entraîné la mort de la victime, les coupables seront

punis de 5 à 10 ans de réclusion.

Artikel 6: Sera puni d'un mois à un an d'emprisonnement ou d'une amende de 20,000 à 500,000 Francs celui qui, ayant connaissance d'une excision déjà prévue, tentée ou pratiquée, alors qu'on pouvait penser que les coupables ou l'un d'eux pratiqueraient de nouvelles mutilations génitales féminines qu'une dénonciation pourrait prévenir, n'aura pas aussitôt averti les autorités publiques.

Son exemptés des dispositions ci-dessus, les parents ou alliés jusqu'au 4e degré inclusivement des auteurs ou complices des agissements incriminés ».

Met de steun van

