

2015•2016  
FACULTEIT RECHTEN  
*master in de rechten*

Masterproef  
Deelneming in strafrecht

Promotor :  
Prof. dr. Michele PANZAVOLTA

Heleen Wirix  
*Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten*

De transnationale Universiteit Limburg is een uniek samenwerkingsverband van twee universiteiten in twee landen: de Universiteit Hasselt en Maastricht University.



Universiteit Hasselt | Campus Hasselt | Martelarenlaan 42 | BE-3500 Hasselt  
Universiteit Hasselt | Campus Diepenbeek | Agoralaan Gebouw D | BE-3590 Diepenbeek



**Maastricht University**

2015•2016  
FACULTEIT RECHTEN  
*master in de rechten*

# Masterproef

## Deelneming in strafrecht

Promotor :  
Prof. dr. Michele PANZAVOLTA

Heleen Wirix  
*Scriptie ingediend tot het behalen van de graad van master in de rechten*



## Samenvatting

De deelnemingsregeling wordt in België voornamelijk geregeld door de artikelen 66 en 67 Sw., en in Nederland door de artikelen 47 en 48 Sr. De deelneming is een belangrijk onderdeel van het strafrecht, aangezien deze regeling ervoor zorgt dat niet enkel een dader die een misdrijf daadwerkelijk pleegt, maar ook andere personen die op andere manieren bijdragen aan het misdrijf worden gestraft. Een dergelijke bijdrage kan onder andere, zoals de wetsbepalingen aantonen, bestaan uit het verschaffen van wapens waarmee het misdrijf wordt gepleegd, of een uitlokking van het misdrijf door middel van geweld. Het lijkt evident dat indien iemand een wapen verschaft, deze persoon als deelnemer gekwalificeerd kan worden. De zaak wordt echter gecompliceerder indien een eventuele deelnemer geen actieve handeling stelt, maar zijn gedraging uit een onthouding bestaat. Kan een dergelijke onthouding leiden tot strafbare deelneming? Na jaren van evolutie kan gesteld worden dat rechtspraak, zowel in België als in Nederland, momenteel strafbare deelneming door onthouding aanvaardt. Dit is echter niet altijd zo geweest, en ook aan de zijde van de rechtsleer kan veel kritiek worden opgemerkt. Niettegenstaande het feit dat de jurisprudentie de strafbare deelneming door onthouding aanneemt, dient toch te worden onderzocht of deze vorm van strafbare deelneming kan worden gestaafd door de bestaande wetsartikelen. Kan een onthouding volgens de wetsbepalingen leiden tot strafbare deelneming, of zou dit *contra legem* zijn? Deze masterscriptie heeft tot doel om de wettelijke bepalingen te onderzoeken en zo na te gaan of een onthouding kan worden ingelezen in deze wettelijke bepalingen die voorhanden zijn. Uit dit onderzoek zal blijken dat deze vorm van strafbare deelneming door onthouding niet *contra legem* is, en een perfecte wettelijke grondslag vindt in de betreffende artikelen.

Ondanks het feit dat deze strafbare deelneming door onthouding niet *contra legem* is, kan men toch pleiten dat niet elke onthouding zou mogen leiden tot een strafbare deelneming. Er dienen hiervoor voorwaarden te worden vervuld, die overigens actueel door de rechtspraak worden uiteengezet. In deze masterscriptie zal worden onderzocht welke deze voorwaarden zijn, en bovendien of deze voldoende duidelijk zijn toegelicht door de rechtspraak. Uit bestudering van de nodige rechtspraak zal blijken dat vooral de voorwaarden die gesteld worden door de Nederlandse Hoge raad duidelijk zijn. Het Belgische Hof van Cassatie is daarentegen niet altijd consequent geweest in de vereiste voorwaarden, maar lijkt momenteel toch een standpunt in te hebben genomen over welke voorwaarden vervuld te dienen worden.

Er zal in dit werkstuk niet enkel gekeken worden naar de huidige voorwaarden die geldig zijn, maar ook zal er worden stilgestaan bij welke voorwaarden er idealiter zouden moeten gelden. Er wordt zodoende gekeken naar de toekomst van de strafbare deelneming. Daarenboven heeft de strafbare deelneming door onthouding veel kritiek moeten

verdragen van bepaalde rechtsleer, die van mening was dat een onthouding niet kan leiden tot strafbare deelneming aangezien hier geen wettelijke grondslag voor bestond. Zou het dan misschien een oplossing zijn om een specifieke afzonderlijke wetsbepaling in toe voeren die enkel handelt over deze bijzondere vorm van strafbare deelneming? Uit dit werkstuk blijkt dat omwille van verschillende redenen een afzonderlijke strafbaarheidsstelling niet wenselijk lijkt. Er bestaan evenwel ook andere manieren om twijfels omtrent de legaliteit van deze vorm van strafbare deelneming weg te nemen. Zo zal blijken dat een wijziging in de gebruikte termen al een wonder zou doen, ook wat betreft de rechtszekerheid van de burgers ten aanzien van deze vorm van strafbare deelneming.

## Dankwoord

Ik zou van dit dankwoord gebruik willen maken om een oprechte "dankjewel" te richten tot alle personen die de totstandkoming van deze masterscriptie hebben mogelijk gemaakt en mij hierbij, rechtstreeks dan wel onrechtstreeks, hebben begeleid en ondersteund.

Allereerst wil ik graag mijn promotor Prof. dr. Michele Panzavolta bedanken om bij mij de interesse voor het strafrecht aan te wakkeren en bovendien de mogelijkheid te voorzien dat ik over dit onderwerp mocht schrijven. Daarnaast wil ik ook graag mijn co-promotor Jan Vanheule van harte bedanken voor de begeleiding die hij mij bood bij de opstarting en totstandkoming van deze masterscriptie. Ik ben erg dankbaar voor de professionele kennis die hij heeft overgebracht en ook zijn opbouwende kritiek en adviezen apprecieer ik ten zeerste.

Ook wil ik graag mijn vriend John Reynders bedanken. Hij heeft mij steeds ondersteund gedurende de gehele periode van de masterscriptie. Wanneer ik het moeilijk had, gaf hij mij de moed en motivatie om toch door te zetten en mijn best te doen. Hij was telkens bereid om naar mij te luisteren en zelfs zijn mening te geven over mijn bedenkingen die ik had bij het schrijven van deze masterscriptie.

Ook mijn zussen en mijn broer wil ik graag bedanken voor ten alle tijden een luisterend oor te bieden en soms te dienen als *klaagmuur*. Zij hebben mij altijd gesteund in mijn studie en ook nu bij het schrijven van deze masterscriptie zorgden zij er voor dat ik soms de nodige ontspanning genoot, maar tegelijkertijd dat ik ook mijn best deed om deze masterscriptie tot een goed einde te brengen.

Ten slotte wil ik mijn ouders van harte bedanken voor alles. Zonder hen was deze studie nooit mogelijk geweest. Ik wil hen graag bedanken voor de jarenlange steun en liefde die een student nodig heeft en ik van hen kreeg. Een oprechte dankjewel.



## Inhoudsopgave

<b>Samenvatting</b> .....	<b>i</b>
<b>Dankwoord</b> .....	<b>iii</b>
<b>Inhoudsopgave</b> .....	<b>v</b>
<b>Inleiding</b> .....	<b>1</b>
<b>Deel I: Strafbare deelneming</b> .....	<b>3</b>
<b>Hoofdstuk 1. België</b> .....	<b>3</b>
Afdeling 1. Wettelijke grondslag.....	3
Afdeling 2. Voorwaarden strafbare deelneming .....	3
§ 1. Hoofdmisdrijf .....	3
§ 2. Opzet .....	5
2.1. Standpunt klassieke rechtsleer: voorafgaand overleg is vereist.....	5
2.2. Evolutie rechtsleer: loutere wilsovereenstemming volstaat .....	6
2.3. Evolutie en standpunt rechtspraak Hof van Cassatie .....	7
§ 3. Wettelijk omschreven deelnemingsvorm.....	8
3.1. Daders onder 66 Sw. ....	9
a. Uitvoering of rechtstreekse medewerking.....	9
b. Noodzakelijke hulp of bijstand.....	9
c. Individuele uitlokking/aanzetting .....	10
d. Openbare uitlokking/aanzetting.....	10
3.2. Medeplichtige onder 67 Sw. ....	10
a. Geven van onderrichtingen.....	10
b. Verschaffen van wapens, werktuigen of andere middelen.....	11
c. Nuttige hulp of bijstand.....	11
<b>Hoofdstuk 2. Nederland</b> .....	<b>13</b>
Afdeling 1. Wettelijke grondslag.....	13
Afdeling 2. Voorwaarden strafbare deelneming .....	13
§ 1. Gronddelict.....	13
§ 2. Opzet .....	14
§ 3. Specifieke vereisten.....	15
3.1. Deelneming onder artikel 47 Sr. ....	15
a. Doen plegen.....	15
b. Medeplegen.....	16
c. Uitlokking.....	16
3.2. Medeplichtigheid onder artikel 48 Sr.....	17
<b>Deel II Strafbare deelneming door onthouding</b> .....	<b>19</b>
<b>Hoofdstuk 1. Standpunt wetgever</b> .....	<b>19</b>
Afdeling 1. België.....	19
Afdeling 2. Nederland .....	20
<b>Hoofdstuk 2. Standpunt rechtspraak</b> .....	<b>23</b>
Afdeling 1. België.....	23
§ 1. Evolutie rechtspraak Hof van Cassatie .....	23
1.1. Klassiek standpunt: geen strafbare deelneming door onthouding .....	23
1.2. Evolutie 1973: wel strafbare deelneming door onthouding mits bepaalde voorwaarden (niet-naleving rechtsplicht) .....	24
1.3. Evolutie 1999: Wel strafbare deelneming door onthouding mits bepaalde voorwaarden (niet-naleving rechtsplicht én aanmoedigende werking) .....	25
1.4. Evolutie 2008: Wel strafbare deelneming door onthouding mits bepaalde voorwaarden (deelnemingsopzet en bijdrage tot misdrijf).....	26
§ 2. Huidig standpunt Hof van Cassatie (en voorwaarden) .....	27
§ 3. Tussenconclusie .....	28
Afdeling 2. Nederland .....	28



§1. Medeplichtigheid door onthouding.....	28
1.1. Voorwaarde 1: rechtsplicht .....	29
1.2. Voorwaarde 2: opzet.....	30
§2. Medeplegen door onthouding.....	32
§3. Ontwikkeling: Functioneel ouderschap .....	33
<b>Hoofdstuk 3. Standpunt rechtsleer .....</b>	<b>35</b>
Afdeling 1: België.....	35
§1. Klassieke rechtsleer - Pandectes Belges.....	35
§2. Rechtsleer na Cassatie 24 september 1951 .....	35
§3. Twee modaliteiten .....	36
3.1. Eerste modaliteit: Morele deelneming.....	36
3.2. Tweede modaliteit: Materiële deelneming .....	38
§4 F. KUTY.....	39
§5. Deelneming door onthouding - schuldig hulpverzuim.....	40
Afdeling 2: Nederland.....	41
§1. Huidige rechtsleer: wel strafbare deelneming door onthouding.....	41
§2. Vroegere rechtsleer: gebrek aan wettelijke grondslag - geen strafbare deelneming door onthouding.....	42
<b>Hoofdstuk 4. Is deelneming door onthouding <i>contra legem</i>? .....</b>	<b>45</b>
Afdeling 1: België.....	45
§1. Tekstuele analyse - art. 66 Sw.....	46
§2. Tekstuele analyse - art. 67 Sw.....	48
§3 Tussenconclusie en bedenking.....	49
Afdeling 2: Nederland.....	49
§1. Tekstuele analyse - art. 47 Sr. ....	50
§2. Tekstuele analyse - art. 48 Sr. ....	51
Afdeling 3: EVRM - rechtszekerheid.....	53
§1. Toepassing Nederland.....	53
§2. Toepassing België.....	54
<b>Hoofdstuk 5. Toekomst deelneming door onthouding .....</b>	<b>57</b>
Afdeling 1: Welke voorwaarden dienen te worden vervuld .....	57
Afdeling 2: Eventueel afzonderlijke grondslag deelneming door onthouding? .....	58
<b>Conclusie.....</b>	<b>61</b>
<b>Bibliografie .....</b>	<b>65</b>

## Inleiding

**1.** Veronderstel volgende feiten: een vrouw van een echtpaar dient een overdosis medicijnen toe aan haar kind, terwijl haar partner (die echter niet de vader van het kind is) niet aanwezig was. De vrouw bracht kort hierna de man hiervan op de hoogte, maar beiden hadden afgesproken om geen hulp te laten komen, hoewel het kind nog in leven was en hulp nog nuttig zou zijn geweest<sup>1</sup>. Het is duidelijk dat de vrouw als dader kan gezien worden, maar wat moet er gebeuren met de man? Is hij schuldig aan deelneming? Hij had echter niets "gedaan". De vraag hier betreft dus of deelneming ook kan bestaan uit niet-handelen oftewel deelneming door onthouding.

**2.** Tegenwoordig wordt aanvaard dat deelneming door onthouding weldegelijk mogelijk en strafbaar is. Toch is dit niet altijd zo geweest. Vroeger werd de figuur van de strafbare deelneming door onthouding verworpen door de rechtspraak en meer bepaald het Hof van Cassatie. Bovendien was het niet de bedoeling van de wetgever om een deelneming door onthouding strafbaar te stellen. Later veranderde deze zienswijze echter en werd deelneming door onthouding wel strafbaar geacht. Hier werden uiteraard ook voorwaarden aan verbonden.

**3.** Toch moeten we iets verder kijken. Als het blijkt dat de wetgever niet de intentie had om deelneming door onthouding te aanvaarden, is de evolutie in de rechtspraak (en rechtsleer) wel aanvaardbaar? Is deze evolutie niet *contra legem*? Het is nodig dat de figuur van deelneming door onthouding wordt getoetst aan het legaliteitsbeginsel.

**4.** Mijn eerste onderzoeksvraag is dan ook:

*"Is de deelneming door onthouding verzoenbaar met de wettelijke bepalingen?"*

**5.** Bovendien moet er ook gekeken worden naar het procedurele aspect van deze vorm van deelneming. In de rechtspraak worden er voorwaarden vooropgesteld die vervuld moeten worden om te kunnen spreken van strafbare deelneming. Ik zal in mijn masterscriptie ook de evolutie van deze voorwaarden trachten aan te tonen. Maar zijn de voorwaarden die de rechtspraak stelt voldoende duidelijk, zeker wanneer er sprake is van een evolutie? Bovendien kan men zich ook de vraag stellen of het wel is aangewezen om strafbare deelneming onder te brengen onder de gewone vorm van deelneming. Kunnen we niet spreken over twee erg van elkaar verschillende misdrijven en is er niet nood aan een aparte strafbaarheidsstelling of aparte vervolging specifiek voor de deelneming door onthouding?

---

<sup>1</sup> Assisen Oost-Vlaanderen 3 en 4 oktober 2011, zie noot J. VANHEULE, "Strafbare deelneming door schuldig hulpverzuim?", noot onder Cass. 2 april 2012, *T. Strafr.* 2012, 2012/6, 454.

**6.** Mijn tweede en derde onderzoeksvragen luiden bijgevolg:

*"Zijn de voorwaarden voor deelneming door onthouding voldoende duidelijk?" en "Is het aangewezen dat er een aparte strafbaarheidsstelling komt van de deelneming door onthouding?"*

**7.** Ik zal doorheen de gehele masterscriptie de figuur van deelneming door onthouding ook vergelijken met het Nederlandse rechtstelsel. Dit is nuttig aangezien dit probleem ook erg actueel en veelbesproken is in Nederlandse rechtspraak en rechtsleer.

**8.** Ik zal eerst de strafbare deelneming in het algemeen bespreken, waar ik me onder andere focus op de voorwaarden en de wettelijke grondslag. Ik zal ook aandacht schenken aan het begrip "deelnemingsopzet" aangezien dit van groot belang is bij de deelneming (door onthouding).

**9.** In een volgend deel zal ik de deelneming door onthouding specifiek bespreken, waar ik eerst een bijzondere aandacht besteed aan de evolutie van de rechtspraak omtrent dit vraagstuk. Ik onderzoek hierbij eveneens het standpunt van de rechtsleer en eventuele kritiek dan wel gelijkenissen met het standpunt van de rechtspraak. Nadien zal ik trachten de voorwaarden die nu van kracht zijn zo duidelijk mogelijk te formuleren.

Ik sluit dit werkstuk af met een overweging over hoe de strafbare deelneming door onthouding er idealiter zou moeten uitzien. Daarbij zal ik eerst bespreken welke precieze voorwaarden dienen te gelden om tot een strafbare deelneming door onthouding te komen. Ook zal ik onderzoeken of een afzonderlijke strafbaarheidsstelling nodig of wenselijk is, en nagaan hoe de toekomst van de strafbare deelneming door onthouding er zou moeten uitzien. Ik zal in dit deel de nodige onderzoeken doen om mijn onderzoeksvragen zo goed mogelijk te beantwoorden.

# Deel I: Strafbare deelneming

## Hoofdstuk 1. België

### Afdeling 1. Wettelijke grondslag

**10.** Het leerstuk van de strafbare deelneming wordt geregeld in hoofdstuk VII van boek I van het Belgisch Strafwetboek. De specifieke artikelen zijn art. 66-69 Strafwetboek. Artikel 66 Sw. regelt wanneer iemand als dader of mededader van een misdaad of een wanbedrijf kan bestraft worden, terwijl artikel 67 Sw. de medeplichtigheid behandelt<sup>2</sup>. Er is sprake van mededaderschap als de hulp die verleend werd noodzakelijk is, terwijl voor medeplichtigheid de hulp enkel nuttig zou moeten zijn<sup>3</sup>. Art. 68 Sw. handelt specifiek over medeplichtigen die onderdak of een schuilplaats verlenen aan daders. Hoewel de terminologie verwarrend kan zijn is zowel de mededader als de medeplichtige een deelnemer. Zij zijn slechts deelnemers aangezien zij wel een bijdrage hebben in het misdrijf, maar niet alle constitutieve bestanddelen van dit misdrijf vervullen. Uit deze wetgeving kan men afleiden dat de wetgever niet de intentie had om deelneming door niet-handelen ook strafbaar te stellen<sup>4</sup>. Dit komt omdat ons strafwetboek dateert van een periode waarin liberalisme erg aanwezig was en ging men uit van het eenvoudige idee van "de dader heeft het gedaan"<sup>5</sup>. Zo bleef dus ook het niet-handelen of onthouding van handelen buiten de strafrechtelijke sfeer<sup>6</sup>. De specifieke straftoemeting die van toepassing is op de medeplichtigen wordt verder uiteengezet in art. 69 Sw.

### Afdeling 2. Voorwaarden strafbare deelneming

#### §1. Hoofdmisdrijf

**11.** Om te kunnen spreken van strafbare deelneming moet er, logischerwijze, een hoofdmisdrijf voorhanden zijn<sup>7</sup>. De deelneming zelf is onzelfstandig en moet dus altijd gekoppeld worden aan een hoofdmisdrijf<sup>8</sup>. Dit hoofdmisdrijf kan bestaan uit een misdaad

---

<sup>2</sup> S. VAN OVERBEKE, "Deelneming door onthouding", in *Comm.Straf.*, Mechelen, Kluwer, losbl., Afl. 66 (14 december 2010), 3.

<sup>3</sup> A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2015, 95 en Cass. 25 april 2012, P.12.0125.F., *T.Strafr.* 2013, 2013/5, 295.

<sup>4</sup> J. VANHEULE, "Een aantal beginselen betreffende de deelnemingsvormen omschreven in de artikelen 66 en 67 Sw." (noot onder Antwerpen 15 maart 2006), *NC* 2007(2), 160.

<sup>5</sup> J. VANHEULE, "Een aantal beginselen betreffende de deelnemingsvormen omschreven in de artikelen 66 en 67 Sw." (noot onder Antwerpen 15 maart 2006), *NC* 2007(2), 160.

<sup>6</sup> J. VANHEULE, "Een aantal beginselen betreffende de deelnemingsvormen omschreven in de artikelen 66 en 67 Sw." (noot onder Antwerpen 15 maart 2006), *NC* 2007(2), 160.

<sup>7</sup> J. VANHEULE, "Een aantal beginselen betreffende de deelnemingsvormen omschreven in de artikelen 66 en 67 Sw." (noot onder Antwerpen 15 maart 2006), *NC* 2007(2), 160.

<sup>8</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", Verenging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland. Sectie België, 2006, 4. en J. VANHEULE, "Strafbare deelneming: een overzicht van rechtspraak (2000-2010)", *NC* 2012 (1), 3.

of een wanbedrijf<sup>9</sup>. Deelneming aan overtredingen wordt niet bestraft<sup>10</sup>. De reden hiervoor is niet zeker, maar waarschijnlijk is dit omdat de wetgever overtredingen niet ernstig genoeg vond om ook de deelneming hieraan strafbaar te stellen<sup>11</sup>. Het hoofdfeit moet strafbaar zijn, doch is het niet noodzakelijk dat de hoofddader effectief vervolgd wordt om de deelnemer te vervolgen<sup>12</sup>. Zo zullen subjectieve verschoningsgronden als de jeugdige leeftijd van de hoofddader geen invloed hebben op de strafbaarheid van de deelnemer. Wel zal een deelnemer niet strafbaar geacht worden indien het hoofdfeit zijn wederrechtelijk karakter verliest door een rechtvaardigheidsgrond, zoals de noodtoestand<sup>13</sup>. Het is dus nodig om te kijken naar de reden waarom een hoofdfeit of hoofddader niet meer strafbaar is. Is dit om een subjectieve reden, dan zal het nog altijd mogelijk zijn om de deelnemer te vervolgen. Is er echter sprake van een objectieve grond, dan zal deze ook van toepassing zijn op de deelnemer en zal deze niet meer strafbaar zijn.

**12.** Om strafbaar gesteld te worden als deelnemer is het niet noodzakelijk dat deze persoon alle constitutieve bestanddelen van het strafbaar hoofdfeit heeft gerealiseerd<sup>14</sup>. Dit toont ook meteen het verschil tussen een deelnemer en een dader, waar de laatste alle constitutieve bestanddelen van het misdrijf dient te vervullen, en de deelnemer enkel een bijdrage levert aan dit misdrijf. Deze bijdrage kan zowel een aanzienlijke als een kleinere impact hebben, waardoor het onderscheid wordt gemaakt tussen respectievelijk mededaders en medeplichtigen.

**13.** Bovendien moet de verleende hulp of geleverde bijdrage zich hebben voorgedaan gelijktijdig met het strafbare hoofdfeit, of voorafgaand aan het hoofdfeit<sup>15</sup>. In België wordt deelneming die zich voordoet na de uitvoering of na de voltooiing van een misdrijf niet aanvaard. Er kan nooit sprake zijn van een strafbare post factum deelneming<sup>16</sup>. Hoewel verleende hulp na de voltooiing van een misdrijf niet als strafbare deelneming kan gezien worden, maakt dit toch een strafwaardige gedraging uit en worden deze gedragingen ook strafbaar gesteld als misdrijven *sui generis*. De personen die hulp bieden nadat het hoofdfeit heeft plaatsgevonden worden niet bestempeld als deelnemers (die voor of tijdens het hoofdfeit hulp bieden), maar als begunstigers<sup>17</sup>. Er zijn een aantal specifieke begunstigingsmisdrijven opgenomen in het Sw., zoals artikel in 339 en 340 Sw. Daarenboven dient te worden gewezen op een specifiek arrest van het Hof van Cassatie

---

<sup>9</sup> S. VAN OVERBEKE, "Deelneming door onthouding", in *Comm.Straf.*, Mechelen, Kluwer, losbl., Afl. 66 (14 december 2010), 3.

<sup>10</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", Verenging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland. Sectie België, 2006, 4.

<sup>11</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", Verenging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland. Sectie België, 2006, 4.

<sup>12</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", Verenging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland. Sectie België, 2006, 4.

<sup>13</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", Verenging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland. Sectie België, 2006, 5.

<sup>14</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", *NC* 2007, 245.

<sup>15</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 584.

<sup>16</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming* Antwerpen, Intersentia, 2010, 584.

<sup>17</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 585.

van 12 mei 2004<sup>18</sup>. Hierin werd door het Hof van Cassatie de leer van de uitgestelde voltooiing van een diefstal erkend. Het Hof van Cassatie nam aan dat het misdrijf van diefstal niet voltooid werd bij het toeëigenen van de gestolen goederen, maar pas wanneer de goederen waren getransporteerd naar de plek waar de dief deze goederen naartoe wou brengen. In een later arrest van 27 oktober 2009 – dat ook handelt over diefstal – blijkt uit een overweging van het Hof van Cassatie dat het belangrijk is dat het ophalen en transporteren van de dief door middel van voorafgaandelijk overleg was overeengekomen<sup>19</sup>. Dit zou volgens het Hof niet enkel de voltooiing, maar ook het plegen zelf van het misdrijf vergemakkelijken. Indien een dief weet dat er gezorgd wordt voor transport, kan dit een psychologische aanmoediging zijn om het misdrijf te plegen.

## § 2. Opzet

**14.** Deelneming wordt pas strafbaar indien deze wordt gepleegd met de wetenschap dat deze daad zal bijdragen tot de verwezenlijking van een misdrijf, en als de deelnemer dit ook daadwerkelijk beoogt<sup>20</sup>. Er is dus nood aan deelnemingsopzet<sup>21</sup>. De handelingen die de deelnemer verricht zijn op zich doorgaans geen strafbare feiten, maar worden strafbaar door het opzet<sup>22</sup>.

**15.** manifesteren. Is een loutere wilsovereenstemming tussen de dader en deelnemer voldoende, of moet er sprake zijn van een gekwalificeerde wilsovereenstemming en moet er een voorafgaand overleg geweest zijn?<sup>23</sup>

### 2.1. Standpunt klassieke rechtsleer: voorafgaand overleg is vereist

**16.** Volgens oudere rechtsleer, zoals de commissie in het vijfde rapport, wordt thans aangenomen dat een eenvoudige wilsovereenstemming niet voldoende is, maar wel dat een voorafgaand overleg noodzakelijk is als vereiste van deelnemingsopzet<sup>24</sup>. Zo valt er in het vijfde rapport te lezen dat er sprake moet zijn van een "*concert formé entre deux ou plusieurs personnes*"<sup>25</sup>. Als men de term "concerter" vertaalt, betekent dit "afspraken" of "overleggen"<sup>26</sup>. Een louter eenvoudige wilsovereenstemming is volgens de commissie dus niet voldoende. De wilsovereenstemming zou namelijk een voorafgaand overleg vereisen.

**17.** Toch lijkt het te zijn dat een dergelijk voorafgaand overleg niet terug kan worden

<sup>18</sup> Cass. 12 mei 2004, *Arr. Cass.* 2004, 838.

<sup>19</sup> Cass. 27 oktober 2009, *RW* 2009-2010, 1563, noot A. VANDEPLAS.

<sup>20</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", Verenging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland. Sectie België, 2006, 6.

<sup>21</sup> S. VAN OVERBEKE, "Deelneming door onthouding", in *Comm. Straf.*, Mechelen, Kluwer, losbl., Afl. 66 (14 december 2010), 4.

<sup>22</sup> J. VANHEULE, "Een aantal beginselen betreffende de deelnemingsvormen omschreven in de artikelen 66 en 67 Sw." (noot onder Antwerpen 15 maart 2006), *NC* 2007(2), 152.

<sup>23</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 354.

<sup>24</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 363-364; zie ook

<sup>25</sup> *Législation criminelle de la Belgique ou commentaire et complément du Code pénal belge*, I, Cinquième rapport correspondant au chapitre VII du projet: De la participation de plusieurs personnes au même crime ou délit et du recèlement, nr. 306, 133.

<sup>26</sup> Van Dale online woordenboek Frans-Nederlands: [www.vandale.be](http://www.vandale.be)

in gevonden in de wettelijke bepalingen. Slecht in een aantal wetsartikelen wordt een kennisvereiste uitdrukkelijk opgenomen. Zo wordt in artikel 67, derde en vierde lid Sw. het woord "wetens" gebruikt, wat erop wijst dat de deelnemer moet weten dat zijn gedraging zou bijdragen tot een misdrijf<sup>27</sup>. In andere wettelijke bepalingen werd deze kennisvereiste dan weer niet uitdrukkelijk opgenomen. De commissie in het vijfde rapport verantwoordt dit door aan te halen dat sommige deelnemingsgedragingen sowieso inhouden dat de deelnemer kennis zou hebben en het overbodig zou zijn om de kennisvereiste uitdrukkelijk op te nemen in deze bepalingen<sup>28</sup>. Rechtstreeks meewerken aan een misdrijf of aanzetten tot een misdrijf zou volgens de commissie altijd gepaard gaan met de kennis van het misdrijf. Bijgevolg heeft de commissie enkel bij sommige deelnemingsgedragingen een uitdrukkelijke kennisvereiste opgenomen, aangezien deze "meer algemene" gedragingen niet sowieso gepaard gaan met een kennis van het misdrijf. Zo kan iemand wapens of werktuigen verschaffen aan de dader, zonder dat deze eerste weet heeft dat deze wapens of werktuigen zullen dienen voor een misdrijf.

## 2.2. Evolutie rechtsleer: loutere wilsovereenstemming volstaat

**18.** Andere rechtsleer neemt dan weer aan dat een eenvoudige wilsovereenstemming volstaat<sup>29</sup>. De voornaamste auteur die dit standpunt innam was P.E. TROUSSE, die verdedigde dat er uit de wettelijke bepalingen niet worden afgeleid dat een gekwalificeerde wilsovereenstemming nodig is<sup>30</sup>. Ook andere auteurs als J. D'HAENENS<sup>31</sup>, F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN<sup>32</sup>, TULKENS en VAN DE KERCHOVE<sup>33</sup>, C.J. VANHOUDT en W. CALEWAERT<sup>34</sup> en P. TRAEEST<sup>35</sup> bevestigen dat een voorafgaand overleg niet vereist is en dat een louter eenvoudige wilsovereenstemming tussen de deelnemers voldoende is. Door aan te nemen dat een voorafgaand overleg niet vereist is, wordt het toepassingsgebied van de deelnemingsregeling uitgebreid. Zo zullen ook misdrijven die spontaan gebeuren (dus zonder enige voorafgaande beraadslaging of afspraken) onder de deelnemingsregeling vallen<sup>36</sup>.

**19.** Een derde visie omtrent dit probleem onderschrijft dat er helemaal geen wilsovereenstemming tussen de deelnemers nodig is, aangezien de wettelijke bepalingen

---

<sup>27</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming* Antwerpen, Intersentia, 2010, 357-358.

<sup>28</sup> Législation criminelle de la Belgique ou commentaire et complément du Code pénal belge, I, Cinquième rapport correspondant au chapitre VII du projet: De la participation de plusieurs personnes au même crime ou délit et du recèlement, nr. 344, 146. en J. VANHEULE, *Strafbare deelneming* Antwerpen, Intersentia, 2010, 357 e.v.

<sup>29</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming* Antwerpen, Intersentia, 2010, 367 e.v..

<sup>30</sup> P.E. TROUSSE, *Les principes généraux du droit pénal positif belge*, in *Les Nouvelles. Droit pénal*, I/2, Brussel, Larcier, 1962, 115.

<sup>31</sup> J. D'HAENENS, *Strafbare deelneming*, in APR, Brussel, Larcier, 1959, 70.

<sup>32</sup> F. VERBRUGGEN en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, I, Antwerpen, Maklu, 2006, 100.

<sup>33</sup> F. TULKENS en M. VAN DE KERCHOVE, *Introduction au droit pénal. Aspects juridiques et criminologiques*, Brussel, Editions Kluwer, 2003, 393-394.

<sup>34</sup> C.J. VANHOUDT en W. CALEWAERT, *Belgisch Strafrecht*, II, Gent, Story-Scientia, 1968, 651.

<sup>35</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", *NC* 2007, 243.

<sup>36</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming* Antwerpen, Intersentia, 2010, 369-370.

geen grondslag bieden om een wilsovereenstemming te vereisen<sup>37</sup>. Bovendien zou deze vereiste ervoor zorgen dat het toepassingsgebied al te zeer wordt beperkt<sup>38</sup>.

### 2.3. Evolutie en standpunt rechtspraak Hof van Cassatie

**20.** Niet alleen de rechtsleer, maar ook de rechtspraak heeft in dit verband een standpunt ingenomen. Het Hof van Cassatie was vroeger van oordeel dat een voorafgaand overleg tussen dader en deelnemer inderdaad vereist was om van strafbare deelneming te kunnen spreken<sup>39</sup>. In latere rechtspraak neemt het Hof van Cassatie aan dat een voorafgaand overleg ook stilzwijgend kan zijn<sup>40</sup>. Nog later schaft het Hof van Cassatie de voorwaarde van voorafgaand overleg helemaal af en beperkt het Hof zich tot de voorwaarde van "wetens en willens" bijdragen tot het misdrijf<sup>41</sup>. Hoewel dit overleg dus niet meer noodzakelijk is, kan het wel een indicatie zijn voor het opzet van de deelnemer<sup>42</sup>.

**21.** Hoewel het Hof van Cassatie de overlegvereiste heeft verworpen, is zij echter van oordeel dat er wel een wilsovereenstemming nodig is om te spreken van strafbare deelneming.

Het Hof van Cassatie stelt bijgevolg een kennisvereiste voorhanden<sup>43</sup>. Bovendien moet de deelnemer ook echt de wil hebben gehad om deel te nemen aan het misdrijf<sup>44</sup>. De deelnemer moet dus "wetens en willens" hebben deelgenomen<sup>45</sup>. De kennisvereiste houdt in dat de deelnemer kennis moet hebben van alle omstandigheden die aan het feit waaraan hij door zijn medewerking beoogt deel te nemen, het kenmerk geven van een welbepaalde misdaad of wanbedrijf<sup>46</sup>. Het is niet nodig dat de deelnemer de specifieke uitvoeringsmodaliteit van het misdrijf kende<sup>47</sup>. Zo is het niet nodig dat de deelnemer op de hoogte was van de precieze plaats of het tijdstip van het misdrijf<sup>48</sup>.

---

<sup>37</sup> J. NYPELS, *Le code pénal belge interprété principalement au point de vue de la pratique*, I, Brussel, Etablissements Emile Bruylant, 1938, 255.

<sup>38</sup> J. NYPELS, *Le code pénal belge interprété principalement au point de vue de la pratique*, I, Brussel, Etablissements Emile Bruylant, 1938, 255.

<sup>39</sup> Cass. 16 maart 1920, *Pas.* 1920, I, 90. zie ook Cass. 27 juni 1892, *Pas.* 1892, I, 308 en Cass. 13 juni 1904, *Pas.* 1904, I, 259.

<sup>40</sup> Cass. 3 juli 1950, *Arr. Cass.* 1950, 691.

<sup>41</sup> Zie o.a. Cass. 16 april 1980, *Arr. Cass.* 1979-1980, 1024; Cass. 9 oktober 1990, *Arr. Cass.* 1990-1991, 157; Cass. 6 januari 1993, *Arr. Cass.* 1993, 16; Zie ook J. VANHEULE, *Strafbare deelneming* Antwerpen, Intersentia, 2010, 375.

<sup>42</sup> S. VAN OVERBEKE, "Deelneming door onthouding", in *Comm.Straf.*, Mechelen, Kluwer, losbl., Afl. 66 (14 december 2010), 34.

<sup>43</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", Verenging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland. Sectie België, 2006, 6. [RECHTSPRAAK OPZOEKEN](#)

<sup>44</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", Verenging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland. Sectie België, 2006, 7.

<sup>45</sup> Zie bv. Cass 6 januari 1993, *Arr. Cass.* 1993, I, 16; Cass 5 april 1996, *Arr. Cass.* 1996, 247. Zie ook J. VANHEULE, *Strafbare deelneming* Antwerpen, Intersentia, 2010, 379.

<sup>46</sup> Cass. 10 mei 2005, *Arr.Cass.* 2005, 1022.

<sup>47</sup> Cass. 7 september 2005, *NC* 2007, 56.

<sup>48</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", Verenging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland. Sectie België, 2006, 6.



**22.** Een belangrijke nuance bij de opzetvereiste dat moet aanwezig zijn in hoofde van de deelnemer, is dat dit opzet niet hetzelfde opzet betreft als de hoofddader. Zo zal er geen bijzonder opzet vereist zijn voor een deelnemer, waar dit wel nodig wordt geacht voor de hoofddader (zoals bij gemeenschappelijke valsheid in geschriften). Het "wetens en willens" deelnemen aan het misdrijf volstaat als opzet, en dit opzet moet afzonderlijk behandeld worden van het opzet van de hoofddader<sup>49</sup>. Desondanks moet er toch sprake zijn van wilsovereenstemming<sup>50</sup>. Deze wilsovereenstemming bestaat uit 3 voorwaarden die vervuld moeten worden: 1) Er moet deelnemingsopzet zijn in hoofde van de deelnemer, 2) er moet ook opzet zijn in hoofde van de dader en 3) Er moet congruentie zijn tussen het deelnemingsopzet en het opzettelijke gepleegde misdrijf<sup>51</sup>.

**23.** Het deelnemingsopzet is de gemeenschappelijke band die deelnemers aan eenzelfde misdrijf tot een actiegemeenschap maakt en toelaat ze allen aan het ene misdrijf schuldig te achter. Bijgevolg zal er sprake zijn van een deelnemingsopzet wanneer men wetens en willens zijn medewerking verleent, met het oog om een strafbaar doel te bereiken<sup>52</sup>.

### **§ 3. Wettelijk omschreven deelnemingsvorm**

**24.** Deelneming aan een misdrijf is enkel strafbaar wanneer deze een deelnemingsvorm aanneemt die, op exhaustieve wijze, wordt vermeld in de artikelen 66 en 67 Sw<sup>53</sup>. De gedragingen die worden opgesomd in deze artikelen zijn van exhaustieve aard, en mogen bijgevolg ook niet naar analogie geïnterpreteerd worden. Indien een deelneming zich niet voordoet in een van de omschreven vormen, zal deze deelneming niet strafbaar gesteld kunnen worden<sup>54</sup>. Zoals hoger vermeld, worden de deelnemingsvormen in ons Belgisch recht onderverdeeld in twee categorieën, namelijk de gedragingen van artikel 66 Sw. die leiden tot mededaderschap enerzijds en de gedragingen opgesomd in artikel 67 Sw. die zullen leiden tot medeplichtigheid anderzijds. De de sterkte en aard van de verleende hulp zal dus bepalen of een deelnemer als mededader dan wel als medeplichtige strafbaar gesteld zal worden.

**25.** Het onderscheid wordt gemaakt op het vlak van verleende hulp. Indien de hulp noodzakelijk was, spreekt men over mededaderschap. Is de hulp echter enkel nuttig geweest, dan zal dit gekwalificeerd worden als medeplichtigheid. Het onderscheid tussen mededaderschap en medeplichtigheid moet strikt worden toegepast. Zo oordeelde het Hof

---

<sup>49</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", Verenging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland. Sectie België, 2006, 7.

<sup>50</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", Verenging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland. Sectie België, 2006, 8.

<sup>51</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming* Antwerpen, Intersentia, 2010, 395 e.v. en 408.

<sup>52</sup> A. DIERCKX, *Toestemming en strafrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 56-57.

<sup>53</sup> A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2015, 89.

<sup>54</sup> C. GUILLAIN en P. JADOUL, *Droit pénal en questions*, Anthemis, Limal, 2013, 22-23.

van Cassatie in een arrest van 25 april 2012 dat één enkele gedraging niet kan leiden tot zowel mededaderschap en medeplichtigheid<sup>55</sup>. In ditzelfde arrest maakt het Hof ook duidelijk een onderscheid tussen hoofddeelneming en bijkomstige deelneming. Zij die schuldig zijn aan hoofddeelneming zijn mededaders, en zij die schuldig zijn aan de bijkomstige deelneming zijn medeplichtigen.

**26.** In de artikelen 66 en 67 Sw. kunnen verschillende vormen van deelneming onderscheiden worden. Zo kan een deelnemer een misdrijf hebben uitgelokt of hiertoe aangezet hebben (artikel 66, lid 4 en 5 Sw.). Ook kan er sprake zijn van (noodzakelijke) hulp aan het misdrijf of medewerking aan de uitvoering hiervan.

Welke precieze vorm de deelneming nu uitmaakt, het is vereist dat deze gedraging daadwerkelijk plaatsvindt en wordt bijgedragen tot het misdrijf. Is dit niet het geval, dan is er enkel sprake van niet-strafbare poging tot deelneming<sup>56</sup>.

Hieronder zullen de verschillende gedragingen die opgesomd worden in het Strafwetboek verder worden uitgewerkt.

### 3.1. Daders onder 66 Sw.

#### *a. Uitvoering of rechtstreekse medewerking*

**27.** De uitvoerder is de persoon die alle bestanddelen van het misdrijf vervult. Zij zijn dus geen deelnemers maar de echte "daders". De personen die rechtstreekse medewerking verlenen zijn daarentegen wel deelnemers (en worden ook wel mededader genoemd) aangezien zij rechtstreeks het misdrijf mee hebben uitgevoerd of rechtstreeks zijn tussengekomen maar dit zonder alle bestanddelen van het hoofdmisdrijf te vervullen<sup>57</sup>.

#### *b. Noodzakelijke hulp of bijstand*

**28.** De verleende hulp moet noodzakelijk zijn geweest voor het misdrijf dat zich in *concreto* heeft voorgedaan. Hoewel het onderscheid tussen de noodzakelijke hulp van artikel 66 lid 3 Sw. en de nuttige hulp uit artikel 67 Sw. niet altijd even duidelijk is, moeten deze echter duidelijk onderscheiden worden aangezien ze beiden tot een verschillende strafbaarheidsstelling leiden en bijgevolg ook andere straffen van toepassing zijn. De feitenrechter zal altijd in *concreto* moeten oordelen of de verleende hulp in de specifieke situatie die voorhanden is noodzakelijk dan wel nuttig was.

**29.** Men zou kunnen verdedigen dat opdat een handeling of hulp noodzakelijk zou zijn, het moet gaan om een positieve handeling<sup>58</sup>. Toch toont een arrest van het Hof van

---

<sup>55</sup> Cass. 25 april 2012, P.12.0125.F, *T.Strafr.* 2013, 2013/5, 295-299.

<sup>56</sup> M. DE BUSSCHER, J. MEESE, D. VAN DER KELEN, J. VERBIST, *Strafrecht*, Brussel, Larcier, 2012, 93.

<sup>57</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", *NC* 2007, 245

<sup>58</sup> P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", *NC* 2007, 246.

Cassatie dat louter de "voortdurende en waakzame aanwezigheid" van een deelnemer als een positieve daad kan worden aangemerkt<sup>59</sup>. Bovendien zal uit de volgende hoofdstukken van dit werkstuk blijken dat de rechtspraak en rechtsleer aanneemt dat ook een onthouding onder bepaalde voorwaarden kan leiden tot strafbare deelneming.

### *c. Individuele uitlokking/aanzetting*

**30.** Het vierde lid van artikel 66 Sw. handelt over de situatie waar een persoon de betreffende misdaad of wanbedrijf rechtstreeks heeft uitgelokt. De wet omschrijft verder op welke wijze dit kan gebeuren, namelijk door "*giften, beloften, bedreigingen, misbruik van gezag of van macht, misdadige kuiperijen of arglistigheden*"<sup>60</sup>. Er dienen enkele voorwaarden te worden vervuld: 1) Het gebruik van een middel dat genoemd wordt in de wettelijke bepaling, 2) Oorzakelijk verband tussen de uitlokking en het gepleegde misdrijf, 3) Het hoofdmisdrijf moet worden gepleegd (deze voorwaarde geldt eveneens voor andere vormen van deelneming, aangezien deelneming aan een poging niet strafbaar is) en 4) de uitlokking moet individueel zijn, en dus gericht tot een welbepaalde persoon (anders is het openbare uitlokking) en met oog op een bepaald misdrijf<sup>61</sup>.

### *d. Openbare uitlokking/aanzetting*

**31.** Niet enkel individuele, maar ook de openbare of collectieve uitlokking wordt strafbaar gesteld. Het onderscheid tussen de individuele uitlokking en de collectieve uitlokking bedoeld zoals in het laatste lid van artikel 66 Sw. is dat bij de individuele uitlokking de uitlokking gericht is tot één welbepaald individu, waar de collectieve uitlokking gericht is tot een (onbepaalde) groep van personen. Wederom geeft de wet de wijzen weer waarop deze collectieve uitlokking kan gebeuren: "*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*"<sup>62</sup>. Daarenboven wordt in artikel 66 *in fine* Sw. vermeldt dat een dergelijke collectieve uitlokking ook strafbaar is wanneer deze geen gevolgen heeft teweeggebracht.

## 3.2. Medeplichtige onder 67 Sw.

### *a. Geven van onderrichtingen*

**32.** Allereerst worden zij die onderrichtingen hebben gegeven om het hoofdmisdrijf te plegen als medeplichtigen gezien. Het geven van onderrichtingen is een vorm van morele medeplichtigheid. Het is hierbij wel nodig dat de gegeven onderrichtingen of inlichtingen

---

<sup>59</sup> Cass. 13 juni 2001, *Arr.Cass.* 2001, 1164.

<sup>60</sup> Artikel 66 lid 4 Sw.

<sup>61</sup> RODRIGUEZ, M., "Strafbare deelneming herzien", onuitg., Masterscriptie Rechten K.U.Leuven, 2012-2013, 25-26.

<sup>62</sup> Artikel 66 lid 5 Sw.

weldegelijk gebruikt werden voor het plegen van het misdrijf. Is er echter geen sprake van een oorzakelijk verband tussen de onderrichtingen en het hoofdmisdrijf, maakt dit een poging tot deelneming uit, wat tot op heden nog niet strafbaar is. Bovendien mag de term "onderrichtingen" ruim worden geïnterpreteerd, en vallen ook inlichtingen onder deze vorm van medeplichtigheid<sup>63</sup>.

#### *b. Verschaffen van wapens, werktuigen of andere middelen<sup>64</sup>*

**33.** Wanneer een persoon bepaalde middelen ter beschikking stelt tot het hoofdmisdrijf is deze een medeplichtige. Het kan gaan om het verschaffen van wapens of werktuigen, maar dit is niet noodzakelijk. Elk middel of goed (zowel roerend als onroerend) dat nuttig is geweest voor het uitvoeren van het misdrijf komt in aanmerking. In tegenstelling tot de vorige medeplichtigen, zijn dit dus materiële medeplichtigen.

#### *c. Nuttige hulp of bijstand*

**34.** De personen die hulp of bijstand verleend hebben aan de daders wat het hoofdmisdrijf heeft vergemakkelijkt, voltooid of voorbereid, zijn eveneens medeplichtigen. Belangrijke opmerking hier is wel dat de verleende hulp of bijstand niet van zodanige omvang mag zijn zodat deze "noodzakelijk" zou zijn. Indien dit wel het geval zou zijn, zou de verleende hulp onder het toepassingsgebied van artikel 66 § 3 Sw. vallen en bijgevolg resulteren in mededaderschap en niet medeplichtigheid. De vraag of verleende hulp nuttig dan wel noodzakelijk was voor het plegen van het misdrijf zal altijd een feitenkwestie blijven en altijd *in concreto* door de feitenrechter onderzocht moeten worden. Een criterium dat de feitenrechter kan hanteren is dat van *verwijdering*<sup>65</sup>. Deze verwijdering in tijd en ruimte houdt in dat indien er hulp wordt verschaft voorafgaand aan het misdrijf, dus in de voorbereidingsfase, deze hulp vaak als nuttig wordt geacht en bijgevolg leidt tot medeplichtigheid. Indien de hulp zich voordoet in de uitvoeringsfase zal deze hulp vaker geacht worden noodzakelijk te zijn voor het misdrijf, en bijgevolg leiden tot mededaderschap. Dit is echter slechts een criterium dat kan helpen bij de beoordeling maar is geen bindend kenmerk van medeplichtigheid dan wel mededaderschap.

---

<sup>63</sup> M. RODRIGUEZ, " Strafbare deelneming herzien", onuitg., Masterscriptie Rechten K.U.Leuven, 2012-2013, 26.

<sup>64</sup> F. VERBRUGGEN, en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors*, II dln., Antwerpen, Maklu, 2010, 102.

<sup>65</sup> F. VERBRUGGEN, en R. VERSTRAETEN, *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors*, II dln., Antwerpen, Maklu, 2010, 100.



## Hoofdstuk 2. Nederland

### Afdeling 1. Wettelijke grondslag

**35.** Ook in Nederland wordt niet enkel de dader van een misdrijf gestraft, maar ook personen die bijdragen of helpen met een misdrijf kunnen strafbaar gesteld worden<sup>66</sup>. De deelneming wordt in Nederland geregeld in Titel V van het Wetboek van Strafrecht. In de wetgeving bestaat een onderscheid tussen het medeplegen (wat vergelijkbaar is met het mededaderschap van België) en de medeplichtigheid. Het medeplegen wordt behandeld door artikel 47 Sr. terwijl artikel 48 Sr. de medeplichtigheid verder uitwerkt. Ook in Nederland verschilt de zwaarte van de straf naargelang men als medepleger of als medeplichtige wordt gekwalificeerd. De straftoemeting die voor de medeplichtigen geldt is opgenomen in art. 49 Sr. Medeplichtigheid is enkel strafbaar indien deze gekoppeld is aan een misdrijf; medeplichtigheid aan een overtreding is niet strafbaar (art. 51 Sr.). Art. 50 Sr. verklaart dat persoonlijke (dus subjectieve) omstandigheden enkel invloed kunnen hebben op de straftoemeting of eventuele uitsluiting van de straf van de medeplichtige of dader waarop die persoonlijke omstandigheden van toepassing zijn.

### Afdeling 2. Voorwaarden strafbare deelneming

#### § 1. Gronddelict

**36.** Net als in België is er slecht sprake van strafbare deelneming indien er een gronddelict (of hoofdmisdrijf) voorhanden is<sup>67</sup>. Deze vereiste dat deelneming altijd verbonden is aan een hoofdfeit wordt de accesoriteitsvereiste genoemd<sup>68</sup>. De deelnemers uit artikel 47 Sr. (de medeplegers, uitlokkers en die het gronddelict doen plegen) zullen strafbaar zijn bij zowel misdrijven en overtredingen, daar waar de deelnemers uit artikel 48 Sr. (de medeplichtigen) enkel strafbaar zijn aan deelneming indien het gronddelict een misdrijf uitmaakt<sup>69</sup>. Hoewel deelneming altijd gekoppeld dient te worden aan een gronddelict, is het derhalve niet vereist dat dit gronddelict daadwerkelijk voltooid werd. Deelneming aan een strafbare poging tot een misdrijf is namelijk ook strafbaar<sup>70</sup>. En net zoals in België houdt deze accesoriteitsvereiste echter niet in dat de pleger van dit gronddelict daadwerkelijk veroordeeld werd<sup>71</sup>. Wel is het zo dat aan de medeplichtige wordt verweten dat hij heeft gezorgd voor een vergemakkelijking of bevordering van een misdrijf van iemand anders. Het is daarom dan ook wel vereist dat er daadwerkelijk een

---

<sup>66</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 431.

<sup>67</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 547.

<sup>68</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 438 en C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, "Tekst en Commentaar", Deventer, Kluwer, 2014, 547

<sup>69</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 548.

<sup>70</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 438.

<sup>71</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 547.

misdrijf heeft plaatsgevonden of desnoods een poging hiertoe<sup>72</sup>. Indien men niet daadwerkelijk heeft bijgedragen en slecht een poging tot deelneming heeft begaan, zal dit niet strafbaar zijn<sup>73</sup>. Er moet bij dit laatste wel rekening gehouden worden met mogelijke uitzonderingen, zoals art. 46a Sr.

**37.** Net zoals in het Belgisch strafrecht is het ook in Nederland vereist dat de hulp verleend werd voorafgaand aan het strafbare grondfeit, dan wel gelijktijdig met dit grondfeit. Er wordt ook wel gesproken over consecutieve en simultane deelneming<sup>74</sup>. Dit onderscheid kan duidelijk in artikel 48 Sr. worden teruggevonden. Het eerste onderdeel spreekt over de gelijktijdige medeplichtigheid, de medeplichtigheid "bij" het misdrijf. De voorafgaande medeplichtigheid, de medeplichtigheid "tot" het misdrijf, wordt omschreven in het tweede onderdeel. De deelnemingsvormen van doen plegen en uitlokking uit artikel 47 Sr. worden geacht gelijktijdige deelneming te zijn, terwijl medeplegen zowel gelijktijdig als voorafgaand kan gebeuren<sup>75</sup>. Het belang van dit onderscheid wordt echter afgezwakt door de rechtspraak. In een arrest van de Hoge Raad werd er geoordeeld dat een strikte afbakening tussen de twee vormen van medeplichtigheid niet strookt met de strekking van artikel 48 Sr., wat de bedoeling heeft om het bevorderen of vergemakkelijken van een ander misdrijf strafbaar te stellen. Daarenboven oordeelt de Hoge Raad dat het praktisch niet altijd haalbaar is om het precieze tijdstip van de betreffende gedraging van de deelnemer te bepalen<sup>76</sup>. Wanneer de medeplichtigheid is vastgesteld lijkt het bovendien van ondergeschikt belang te zijn welke vorm van medeplichtigheid, simultaan of consecutief, precies voorhanden is<sup>77</sup>.

Elke hulp die zich voordoet nadat het strafbare grondfeit voltooid is, kan niet strafbaar gesteld worden<sup>78</sup>. Ook in Nederland zijn er wel aparte, bijzondere misdrijven die ervoor zorgen dat deelneming na de voltooiing van het hoofdfeit toch strafbaar gesteld worden. Zo voorziet artikel 189, lid 1 Sr. een strafbaarheidstelling voor het verbergen van een verdachte.

## § 2. Opzet

**38.** Niet alleen is het vereist dat er een gronddelict voorhanden moet zijn maar, net als in België, moet de deelnemer ook met opzet gehandeld hebben. Voor zowel het doen plegen, medeplegen en uitlokking als de medeplichtigheid heeft dit opzet betrekking op twee vlakken<sup>79</sup>. Er is namelijk opzet vereist voor de hulp die de deelnemer aanbiedt. De

---

<sup>72</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 199-200.

<sup>73</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 438.

<sup>74</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 547.

<sup>75</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 547.

<sup>76</sup> HR. 22 maart 2011, ECLI:NL:HR:2011:BO2629.

<sup>77</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 548.

<sup>78</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 433.

<sup>79</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 550 en 567-568.

deelnemingshandeling moet dus met opzet worden verricht<sup>80</sup>. Naast dit opzet is er ook nog opzet vereist voor het feit waartoe de deelnemer zijn hulp verleent, het hoofdmisdrijf. Dit opzet moet echter niet zo ver rijken dat de medepleger weet had van de precieze uitvoering van het misdrijf<sup>81</sup>. Het kan bovendien aangenomen worden dat het opzet van de deelnemer niet in dezelfde mate gelijkloopt met het opzet van de dader. Het opzet in hoofde van de deelnemer kan enigszins afwijken van dat van de dader<sup>82</sup>. Elk van deze vormen van deelneming hebben echter elk hun eigen voorwaarden en wisselende vereisten van opzet. Deze vormen worden hieronder verder uitgewerkt.

### § 3. Specifieke vereisten

#### 3.1. Deelneming onder artikel 47 Sr.

##### *a. Doen plegen*

**39.** De deelnemingsfiguur van doen plegen houdt in dat iemand een misdrijf laat plegen door een ander persoon waarvoor deze laatstgenoemde zelf niet kan worden gestraft. Degene die het delict heeft uitgevoerd wordt de materiële of onmiddellijke dader genoemd, waar degene die het feit doet plegen de intellectuele of middellijke dader wordt genoemd<sup>83</sup>.

**40.** Zoals hoger vermeld bij de algemene voorwaarden is ook voor deze vorm van deelneming opzet (van de middellijke dader) vereist. Dit opzet moet voornamelijk gericht zijn op de gedraging van de onmiddellijke dader.

Een bijkomende vereiste, die voortvloeit uit de definitie van deze deelnemingsvorm, is dat de straffeloosheid van de onmiddellijke dader vaststaat<sup>84</sup>. De straffeloosheid kan vaststaan door verschillende redenen zoals het gebrek aan een vereiste kwaliteit bij kwaliteitsmisdrijven, het gebrek aan een wettelijk vereiste schuldvorm (bij opzettelijke of culpose delicten) of het voorhanden zijn van een schulduitsluitingsgrond<sup>85</sup>.

Deze straffeloosheid mag echter niet verward worden met de niet-vervolgbaarheid van de onmiddellijke dader. Wanneer de onmiddellijke dader niet wordt vervolgd, raakt dit immers niet aan zijn schuld of opzet. In een geval van niet-vervolgbaarheid is er dus ook geen sprake van de deelnemingsvorm "doen plegen"<sup>86</sup>.

---

<sup>80</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 443.

<sup>81</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 558 en 568.

<sup>82</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 444.

<sup>83</sup> <sup>83</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 550.

<sup>84</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar* ", Deventer, Kluwer, 2014, 550-551.

<sup>85</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 551 en M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 30.

<sup>86</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar* , Deventer, Kluwer, 2014, 551.



## *b. Medeplegen*

**41.** Wanneer een feit gepleegd wordt door twee of meerdere personen, is er sprake van medeplegen. Vergelijkbaar met België is iemand een medepleger (en geen pleger) indien deze niet alle bestanddelen van het delict vervullen.

**42.** Opnieuw is er ook voor deze deelnemingsvorm opzet vereist. Dit opzet wordt omschreven als "bewuste en nauwe samenwerking"<sup>87</sup>. Dit houdt in dat de medeplegers wetens en willens hebben samengewerkt, om tot hetzelfde resultaat te komen. Hoewel het feit dat er afspraken werden gemaakt een duidelijke indicatie is voor medeplegen, is dit geenszins vereist. De samenwerking kan perfect stilzwijgend zijn verlopen<sup>88</sup>. Dit toont ook aan dat er geen onmogelijke eisen worden gesteld om te kunnen spreken van bewuste en nauwe samenwerking<sup>89</sup>.

Niet enkel dient het opzet gericht te zijn op deze samenwerking, maar ook op het delict en dus de te verrichten gedraging zelf. Het is echter niet nodig dat men de precieze gedraging van de andere medeplegers kent<sup>90</sup>.

## *c. Uitlokking*

**43.** Er is sprake van uitlokking wanneer een persoon een ander iemand ertoe heeft aangezet om een delict uit te voeren waarvoor deze laatstgenoemde wel zelf kan worden gestraft. Er is dus een verschil met het doen plegen wat betreft de strafbaarheid van de uitvoerder.

**44.** Ook voor deze deelnemingsvorm moeten een aantal, meer bepaalde vijf, voorwaarden worden vervuld alvorens men kan spreken over strafbare uitlokking. Zo zal er ten eerste opzet in hoofde van de uitlokker aanwezig moeten zijn. Dit opzet moet niet enkel gericht zijn op het uitlokken van een ander persoon, maar moet zich eveneens richten op alle bestanddelen van het misdrijf<sup>91</sup>. Er is dus sprake van dubbel opzet<sup>92</sup>. Dit opzet moet echter niet zo ver gaan dat een bepaalde wijze van uitvoering door de uitlokker werd voorzien.

**45.** Als tweede voorwaarde wordt er gesteld dat de uitlokker een ander persoon aanzet om het misdrijf te plegen. Dit houdt in dat de uitlokker de uitvoerder op het idee heeft gebracht om het delict te plegen. Wanneer het idee of plan om het delict te plegen al op

---

<sup>87</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 557 en M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 29, 109.

<sup>88</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 109.

<sup>89</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 29.

<sup>90</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, "Tekst en Commentaar", Deventer, Kluwer, 2014, 558.

<sup>91</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, "Tekst en Commentaar", Deventer, Kluwer, 2014, 552-553.

<sup>92</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 30.

voorhand bij de uitvoerder aanwezig was, is er geen sprake van strafbare uitlokking<sup>93</sup>. Het initiatief moet dus liggen bij de uitlokker, die vervolgens het wilsbesluit bij de uitvoerder wekt.<sup>94</sup>

**46.** Vervolgens is het nodig dat de uitlokker gebruik gemaakt heeft van een of meer van de uitlokkingsmiddelen die worden genoemd in artikel 47 Sr., namelijk door "*giften, beloften, misbruik van gezag, geweld, bedreiging, of misleiding of door het verschaffen van gelegenheid, middelen of inlichtingen*"<sup>95</sup>. Hoewel dit een limitatieve opsomming betreft, vormt dit geen problemen in praktijk. Aangezien de middelen ruim worden omschreven, komt het bijna nooit voor dat er wordt vastgesteld dat er uitlokking tot een delict is gebeurd, maar een gebrek aan een wettelijk omschreven uitlokkingsmiddel zou zijn<sup>96</sup>.

**47.** Als vierde voorwaarde wordt er gesteld dat het uitgelokte misdrijf heeft plaatsgevonden. Deze voorwaarde hangt samen met de accesoriteitsvoorwaarde<sup>97</sup>. In de gevallen dat blijkt dat de uitgelokte toch niets strafbaars doet, is er nog altijd de mogelijkheid om naar artikel 46a Sr. te grijpen, dat handelt over de mislukte uitlokking<sup>98</sup>.

**48.** Als laatste wordt vereist dat de uitgelokte zélf strafbaar is. Zoals hoger vermeld is deze voorwaarde de kern van het verschil met de deelnemingsvorm van doen plegen. De uitgelokte mag bijgevolg niet door schulduitsluitingsgronden vrijuit gaan. Wanneer er echter sprake is van een vervolgingsuitsluitingsgrond in hoofde van de uitgelokte, is het wel mogelijk dat de uitlokker toch bestraft zal worden<sup>99</sup>.

### 3.2. Medeplichtigheid onder artikel 48 Sr.

**49.** Naast de algemene voorwaarden die gelden voor elke vorm van deelneming, namelijk het (dubbel) opzet en de aanwezigheid van een grondfeit, is er een bijkomende voorwaarde voor medeplichtigheid. Zo wordt vereist dat de medeplichtige daadwerkelijk hulp heeft verleend, hetzij voorafgaand aan het strafbaar feit, hetzij gelijktijdig met dit feit<sup>100</sup>.

---

<sup>93</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, "Tekst en Commentaar", Deventer, Kluwer, 2014, 553.

<sup>94</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 30.

<sup>95</sup> Artikel 47, 2° Sr.

<sup>96</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 554.

<sup>97</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 30.

<sup>98</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 554.

<sup>99</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 554.

<sup>100</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 567.

**50.** De verleende hulp kan, net zoals in België, verschillende vormen aannemen, die tevens ook in de wetgeving staan vermeld. Zoals hoger vermeld maakt artikel 48 Sr. een onderverdeling tussen twee groepen. Enerzijds de voorafgaande hulpverlening en anderzijds de gelijktijdige hulpverlening.

**51.** Wat betreft de voorafgaande hulpverlening wordt er een erg beperkte omschrijving gegeven door de wetgever. Het Nederlandse Wetboek van Strafrecht spreekt over "*het verschaffen van gelegenheid, middelen of inlichtingen*<sup>101</sup>". Deze vorm van hulpverlening wordt gezien als een "verder verwijderde hulp" en zou dus enkel in beperkte gevallen strafbaar moeten zijn<sup>102</sup>. Belangrijk is wel is dat deze hulp nuttig (en dus niet noodzakelijk) moet zijn geweest. Het hoofdmisdrijf moet wel bevorderd zijn geweest door de verleende hulp. Zo is er geen sprake van strafbare medeplichtigheid indien de aangeboden hulp niet gebruikt werd door de dader<sup>103</sup>.

**52.** De gelijktijdige hulpverlening wordt eerder op een algemene wijze omschreven. De wetgever spreekt hier over het "*behulpzaam zijn*<sup>104</sup>", wat allerlei vormen kan aannemen. Volgens rechtsleer is in bepaalde gevallen niets doen ook een vorm van medeplichtigheid<sup>105</sup>. Aangezien dit een dus deelneming door onthouding is, zal ik dit hieronder verder onderzoeken.

---

<sup>101</sup> Art. 48, §2 Sr.

<sup>102</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 569.

<sup>103</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 568-569.

<sup>104</sup> Art. 48, §1 Sr.

<sup>105</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 490-491.

## Deel II Strafbare deelneming door onthouding

### Hoofdstuk 1. Standpunt wetgever

#### Afdeling 1. België

**53.** Hoewel uit recente rechtsleer en rechtspraak blijkt dat strafbare deelneming ook kan geschieden door een onthouding, is het belangrijk om na te gaan of deze opvatting al dan niet ook door de wetgever werd ondersteund. Het is echter zo dat de oorspronkelijke bedoeling van de strafwetgever was om enkel positieve handelingen als deelneming strafbaar te stellen. Uit het rapport van de commissie die belast was met de herziening van de Code Pénal van 1810 blijkt deze commissie van oordeel was dat strafbare deelneming niet kan geschieden door onthouding, en dus een positieve gedraging beoogt<sup>106</sup>. Bij gebrek aan een uitdrukkelijke wetsbepaling, kon deelneming door onthouding niet worden bestraft<sup>107</sup>. Ook rechtspraak en rechtsleer hebben geruime tijd dit standpunt bevestigd<sup>108</sup>.

De commissie geeft als eerste reden van zijn standpunt dat het logisch en vanzelfsprekend is dat iemand niet kan meewerken aan een misdrijf door niets te doen of door te zwijgen<sup>109</sup>. Bovendien was de commissie van mening dat indien men een misdrijf niet tegenhoudt, dit nog niet wil betekenen (en dus bewijzen) dat men dit misdrijf ook zou zien gebeuren<sup>110</sup>. Sommige rechtsleer is echter niet akkoord met de argumenten die de commissie aanhaalt voor zijn standpunt<sup>111</sup>. Zo is J. VANHEULE van oordeel dat moeilijkheden in de bewijsvoering geen reden mogen zijn om dergelijke handelingen niet strafbaar te stellen<sup>112</sup>.

Als laatste benadrukt de commissie ook nog dat een analogische interpretatie in *malam partem* verboden is<sup>113</sup>.

Uit de argumentatie van de commissie kan men afleiden dat de commissie er zich wel bewust van was dat deelneming door onthouding mogelijk was en zich kon voordoen, maar zich er niet aan wilde wagen om dit strafbaar te stellen.

---

<sup>106</sup> Législation criminelle de la Belgique, I, Eléments du commentaire, II. Cinquième rapport correspondant au chapitre VII du projet: De la participation de plusieurs personnes au même crime ou délit et du recèlement, nr. 310, 135.

<sup>107</sup> S. VAN OVERBEKE, "Deelneming door onthouding", in *Comm.Straf.*, Mechelen, Kluwer, losbl., Afl. 66 (14 december 2010), 7.

<sup>108</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 532.

<sup>109</sup> Législation criminelle de la Belgique, I, Eléments du commentaire, II. Cinquième rapport correspondant au chapitre VII du projet: De la participation de plusieurs personnes au même crime ou délit et du recèlement, nr. 310, 135 en J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 535.

<sup>110</sup> Législation criminelle de la Belgique, I, Eléments du commentaire, II. Cinquième rapport correspondant au chapitre VII du projet: De la participation de plusieurs personnes au même crime ou délit et du recèlement, nr. 310, 135.

<sup>111</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 535-536; J. RUBBRECHT, "Strafbare deelneming door onthouding", R.W. 1961-62, 2213-2214.

<sup>112</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 536.

<sup>113</sup> Législation criminelle de la Belgique, I, Eléments du commentaire, II. Cinquième rapport correspondant au chapitre VII du projet: De la participation de plusieurs personnes au même crime ou délit et du recèlement, nr. 310, 135.

**54.** Niet alleen uit dit rapport blijkt dat strafbare deelneming door onthouding oorspronkelijk niet werd aanvaard, maar ook de soort delicten die het Strafwetboek bevatten biedt een duidelijke aanwijzing dat misdrijven - en de deelneming hiertoe - meestal een positieve gedraging vereisen<sup>114</sup>. Het Strafwetboek, zoals het bestond in 1867, bevatte vooral commissiedelicten, waar dus een positieve handeling voor nodig was. Omissiedelicten werden slechts in beperkte mate strafbaar gesteld in het Sw<sup>115</sup>.

**55.** Het is dus duidelijk dat de oorspronkelijke bedoeling van de wetgever was om strafbare deelneming door onthouding niet op te nemen in het Strafwetboek en dus niet strafbaar te stellen. De wetgever had niet de intentie om elke vorm van deelneming strafbaar te stellen, maar enkel bepaalde specifieke vormen. Er werd bovendien verwacht dat de deelnemingsvormen die zich in de wetgeving bevinden erg restrictief werden begrepen en zeker niet naar analogie konden worden toegepast<sup>116</sup>. Het is dus nodig om enkel deze vormen van deelneming strafbaar te stellen die voldoen aan de constitutieve bestanddelen die zich in de wetgeving bevinden<sup>117</sup>.

## Afdeling 2. Nederland

**56.** In tegenstelling tot België heeft de Nederlandse wetgever geen specifieke en uitgebreide positie ingenomen in de regelingen omtrent de deelneming door onthouding<sup>118</sup>. Aangezien de deelneming een algemeen leerstuk is, zijn de bewoordingen in de wetgeving eerder globaal, zodat de praktijk en wetenschap hier nog de nodige toepassingen en onderscheiding kon maken<sup>119</sup>. Zo wordt bij de medeplichtigheid gebruik gemaakt van de omschrijving "behulpzaam zijn", wat ruimte geeft voor allerlei vormen van medeplichtigheid. Dit zorgt er ook voor dat de Nederlandse wetgeving zich meer leent tot ontwikkelingen en het creëren van nieuwe leerstukken. Zo is er in Nederland de mogelijkheid om deel te nemen aan deelneming, of om samen met andere deelnemers strafbaar gesteld te kunnen worden zonder dat er een hoofddader aangeduid kan worden<sup>120</sup>. Ook valt op te merken dat door de recente ontwikkelingen in het daderschap, de sterke onderverdeling in de deelnemingsvormen afgenomen is. Bovendien is het interessant op te merken dat er een mogelijkheid is tot "functioneel deelnemen", wat inhoudt dat fysieke handelingen, of zelfs fysieke aanwezigheid bij de uitvoering van het hoofdmisdrijf niet vereist is om toch over strafbare deelneming te kunnen spreken<sup>121</sup>. Deze ontwikkeling zorgt ervoor dat de deelnemingsvormen worden uitgebreid, wat ook inhoudt dat deelneming door onthouding ook mogelijk zou kunnen zijn. Het is omwille van deze

---

<sup>114</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 533.

<sup>115</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 533.

<sup>116</sup> F. KUTY, *Principes généraux du droit pénal Belge. Tome III l'auteur d'infraction pénale*, Brussel, Larcier, 224-225.

<sup>117</sup> KUTY, F., *Principes généraux du droit pénal Belge. Tome III l'auteur d'infraction pénale*, Brussel, Larcier, 224-225.

<sup>118</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 450.

<sup>119</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 450.

<sup>120</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 450.

<sup>121</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 438.

algemene omschrijvingen en bewoordingen eens te meer nuttig (en zelfs misschien noodzakelijk) dat de rechtspraak en de rechtsleer zich inmenkt om deze bewoordingen en hun toepassingsgebied uit te leggen en af te bakenen.



## Hoofdstuk 2. Standpunt rechtspraak

### Afdeling 1. België

**57.** Hoewel de wetgeving op zich een erg belangrijke bron is, is het ook nodig om rekening te houden met de rechtspraak die de wetgeving interpreteert. Vooral het Hof van Cassatie zal een standpunt innemen omtrent de materie van deelneming door onthouding. Zoals verder zal blijken is het Hof van Cassatie door de jaren heen veranderd van visie en valt er een duidelijke evolutie waar te nemen.

#### § 1. Evolutie rechtspraak Hof van Cassatie

##### 1.1. Klassiek standpunt: geen strafbare deelneming door onthouding

**58.** Oorspronkelijk nam het Hof van Cassatie dezelfde visie aan als deze van de wetgever (meer bepaald de visie van de commissie in het vijfde rapport). Het Hof vereiste dus een positieve handeling om de deelneming te bestraffen<sup>122</sup>. Zo oordeelde het Hof van Cassatie al in 1868 dat opdat noodzakelijke hulp strafbaar zou kunnen zijn, het vereist is dat "*la participation du demandeur à l'action s'est manifestée matériellement*"<sup>123</sup>. Men kan hieruit afleiden dat strafbare deelneming een *materiële*, positieve handeling vereist<sup>124</sup>. Hoewel dit standpunt van het Hof vaak impliciet werd verondersteld<sup>125</sup>, zijn er ook arresten waar het Hof met duidelijke bewoordingen aanhaalt dat strafbare deelneming enkel kan bestaan mits er een positieve handeling heeft plaatsgevonden<sup>126</sup>. Zo oordeelde het Hof van Cassatie in een arrest van 23 oktober 1950 dat "*alleen een positieve, voorafgaande of begeleidend daad de in het hoofdstuk VII, boek I, van het Strafwetboek voorziene hulp of bijstand kan uitmaken*"<sup>127</sup>.

**59.** Tussen 1945 en 1950 is er verschillende rechtspraak van de Militaire Gerechtshoven en de Krijgsraden na de Tweede Wereldoorlog waarin wél toepassing werd gemaakt van de deelneming door onthouding. De arresten handelden vaak over leidinggevendenden die toelieten dat hun ondergeschikten gevangenen mishandelden en folterden. Er werd dan aangenomen dat de leidinggevende strafbaar was aan deelneming aangezien hij de plicht had om het welzijn van de gevangenen te beschermen, en deze plicht had geschonden<sup>128</sup>. In deze thesis zal hier niet verder over worden uitgebreid, maar het is wel belangrijk om aan te duiden dat het Hof van Cassatie met een arrest van 24 september 1951 een einde maakte aan de voorgaande uitspraken door opnieuw aan te

---

<sup>122</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 540.

<sup>123</sup> Cass. 10 augustus 1868, *Pas.* 1869, I, 90.

<sup>124</sup> J. D'HAENENS, *Strafbare deelneming*, in *APR*, Brussel, Larquier, 1959, 56.

<sup>125</sup> Cass. 25 april 1949, *Arr. Cass.* 1949, 262.

<sup>126</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 540-541

<sup>127</sup> Cass. 23 oktober 1950, *Arr. Cass.* 1951, 72.

<sup>128</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 543.



halen dat strafbare deelneming een positieve handeling vereist<sup>129</sup>. De feiten handelden over een hoofd van de Duitse geheime politie, Düncker, wiens ondergeschikten bepaalde gevangenen mishandelden. Het hoofd had weet van deze mishandelingen maar beëindigde deze gewelddaden niet. Düncker werd niet aansprakelijk gesteld voor deze daden, aangezien het Militair Gerechtshof in zijn arrest duidelijk maakte dat er een positieve gedraging vereist was. Naar aanleiding van dit arrest werd er echter een gecasseerd door auditeur-generaal, die van mening was dat niet enkel een positieve handeling, maar ook een onthouding, terwijl er verplichting tot handelen was, tot deelneming kon leiden. Bovendien haalt de auditeur-generaal ook aan dat het niet-ingrijpen van Düncker een (stilzwijgende) goedkeuring inhield van de mishandelingen van zijn ondergeschikten, en dat deze mishandelingen enkel gebeurde naar aanleiding van deze goedkeuring. Het Hof van Cassatie heeft met dit arrest van 24 september 1951 echter geoordeeld dat de artikelen 66 Sw.en 67 Sw. altijd een positieve gedraging vereisen. Deelneming kan dus niet bestaan uit een nalaten, zelfs wanneer er een verplichting was tot handelen.

**60.** Het Hof van Cassatie lijkt dus erg helder strafbare deelneming door onthouding te verwerpen. Toch was dit arrest van 24 september 1951, paradoxaal genoeg, een startpunt waarop verscheidene rechtsleer een plaats hebben ingenomen en hebben verdedigd dat strafbare deelneming door onthouding wel mogelijk is<sup>130</sup>.

## 1.2. Evolutie 1973: wel strafbare deelneming door onthouding mits bepaalde voorwaarden (niet-naleving rechtsplicht)

**61.** Het Hof van Cassatie zelf heeft echter tot 1973 gewacht om haar visie bij te stellen. In een arrest van 8 januari 1973 heeft het Hof aangenomen dat strafbare deelneming door onthouding kan, indien er sprake is van de niet-naleving van een verplichting<sup>131</sup>. Dit arrest handelde over een vrouw die een lastgeving had voor de bewaring en toezicht over bepaalde goederen. Aangezien deze vrouw zich niet verzette toen haar man deze betreffende goederen verkocht, werd zij als deelnemer veroordeeld. Zij werd geacht zodanige hulp te hebben verleend dat zonder haar hulp - het niet verzetten - het misdrijf niet had kunnen plaatsvinden. De vrouw casseert echter de beoordeling en werpt als middel op dat een onthouding enkel in vier welbepaalde gevolgen kan leiden tot een strafbare deelneming, en dat geen van deze situaties voorhanden zijn in de gebeurde feiten. Deze situaties zijn volgens mevrouw: Ten eerste wanneer de onthouding zelf gestraft wordt in een specifieke wetsbepaling, ten tweede wanneer de onthouding een aanmoediging inhoudt, ten derde als er naast deze onthouding ook positieve daden worden gesteld en ten slotte indien er sprake is van een "gekwalficeerde onthouding". Het Hof van Cassatie verwerpt dit middel echter en oordeelt dat de

---

<sup>129</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 546-457; Cass. 24 september 1951, *Arr. Cass.* 1952, 12 en *Pas.* 1952, I, 13.

<sup>130</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 548. Zie Hoofdstuk 3 van dit werkstuk voor een bespreking van deze rechtsleer.

<sup>131</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 564, Cass. 8 januari 1973, *Arr.Cass.* 1973, 470.

onthouding van de vrouw een niet-nakomen van haar contractuele verplichtingen inhield die zij ten opzichte van de verweerster had<sup>132</sup>. Bijgevolg oordeelt het Hof dat deze onthouding een gekwalificeerde onthouding van handelen was. Dit arrest toont enerzijds aan dat indien de onthouding een gekwalificeerde onthouding van handelen is, de deelneming weldegelijk strafbaar is, en anderzijds dat het niet-nakomen van een contractuele verplichting een dergelijke gekwalificeerde onthouding oplevert.<sup>133</sup>

### 1.3. Evolutie 1999: Wel strafbare deelneming door onthouding mits bepaalde voorwaarden (niet-naleving rechtsplicht én aanmoedigende werking)

**62.** Iets later, in een arrest van 23 november 1999, heeft het Hof van Cassatie opnieuw geoordeeld dat in bepaalde gevallen deelneming door onthouding strafbaar gesteld kan worden<sup>134</sup>. Het Hof koppelt echter wel voorwaarden aan deze strafbaarstelling. Als eerste moet, zoals al langer door het Hof wordt vereist, de onthouding een niet-naleving van een positieve verplichting inhouden. Als tweede voorwaarde stelt het Hof ook nog dat de onthouding een positieve aanmoediging tot het plegen van het hoofdmisdrijf moet zijn. Uit de overweging van het Hof kan men afleiden dat deze twee voorwaarden cumulatieve voorwaarden zijn<sup>135</sup>. De overweging luidt namelijk: "*Dat, anderzijds, een onthouding strafbare deelneming kan opleveren, wanneer niet alleen de mededader een positieve plicht tot handelen heeft, maar bovendien zijn onthouding een positieve aanmoediging tot het plegen van het misdrijf uitmaakt*". Toch moet hierbij bemerkt worden dat indien er gekeken wordt naar de Franse vertaling, men niet tot hetzelfde standpunt komt. "*Que d'autre part, une abstention peut entraîner une participation punissable, non seulement lorsque le coauteur a un devoir positif d'agir mais aussi lorsque son abstention constitue un encouragement positif à la perpétration d'une infraction*". Uit deze Franstalige versie lijken de voorwaarden eerder een alternatief karakter te hebben. Deze onduidelijkheid wordt echter opgelost door een arrest van 29 april 2003 waarin zowel de Nederlandse als de Franse vertaling aantonen dat de voorwaarden cumulatief aanwezig moeten zijn.<sup>136</sup> De Nederlandstalige versie verschilt niet veel met de overweging die in het arrest van 23 november 1999 was gegeven en luidt: "*Overwegende dat onthouding strafbare deelneming kan opleveren, wanneer de dader een positieve plicht tot handelen heeft en bovendien zijn onthouding een positieve aanmoediging tot het plegen van het misdrijf uitmaakt*". Dit maal lijkt de Franse vertaling wel verenigd te kunnen worden met de Nederlandstalige versie: "*Attendu qu'une omission peut entraîner une participation punissable lorsque l'auteur a un devoir positif d'agir et qu'en outre son omission constitue un encouragement positif à la perpétration de l'auteur*". Uit beide versies valt dus af te leiden dat de voorwaarden die gesteld worden een cumulatief karakter hebben.

---

<sup>132</sup> Cass. 8 januari 1973, *Arr. Cass.* 1973, 473.

<sup>133</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 565 en J. VANHEULE, "Strafbare deelneming door onthouding: één of twee modaliteiten?", *NC* 2009 (5), 301.

<sup>134</sup> Cass. 23 november 1999, *Arr. Cass.* 1999, 1486.

<sup>135</sup> J. VANHEULE, *Strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 575.

<sup>136</sup> Cass. 29 april 2003, *Arr. Cass.* 2003, 1069.

#### 1.4. Evolutie 2008: Wel strafbare deelneming door onthouding mits bepaalde voorwaarden (deelnemingsopzet en bijdrage tot misdrijf)

**63.** Opnieuw verandert het standpunt van het Hof in een arrest van 17 december 2008. Deelneming door onthouding wordt nog steeds strafbaar geacht, maar het Hof verandert in dit arrest van 17 december 2008 de precieze modaliteit om tot een strafbaarheidsstelling over te gaan. Het Hof haalt aan dat "*Alleen een positieve daad die aan de uitvoering van het misdrijf voorafgaat of ermee samengaat kan deelneming aan een misdaad of wanbedrijf opleveren.*" Het Hof verduidelijkt echter meteen dat het verzuim om te handelen (dus een onthouding) een dergelijke positieve daad kan uitmaken, indien "*wegens de ermee gepaard gaande omstandigheden, het bewuste en opzettelijke verzuim om te handelen ondubbelzinnig een aansporing betekent tot het plegen van het misdrijf op één van de wijzen die bij de artikelen 66 en 67 van het Strafwetboek zijn bepaald*". De eerder gestelde voorwaarde van een rechtsplicht tot handelen, en een schending hiervan, lijkt niet meer van toepassing te zijn. Toch moet er ook gewezen worden op de nieuwe omschrijving die vereist dat er aansporing moet zijn op een van de wijzen bepaald in de artikelen 66 en 67 Sw. Het is niet helemaal helder hoe deze voorwaarde precies moet ingevuld worden.

**64.** De conclusie bij dit arrest van advocaat-generaal D. VANDERMEERSCH preciseert een en het ander. Zo licht de advocaat-generaal toe dat om te kunnen spreken van deelneming door onthouding, er enkele voorwaarden dienen te worden vervuld. Ten eerste moet er een deelnemingsopzet aanwezig zijn, ten tweede moet de onthouding bijdragen tot het hoofdmisdrijf, en dit op een van de wijzen die vermeld staan in de artikelen 66 en 67 Sw. Als laatste wordt vereist dat de onthouding een aanmoedigend karakter heeft<sup>137</sup>. Deze conclusie illustreert dus dat een plicht tot handelen niet nodig is, maar de onthouding moet wel een aanmoedigend effect hebben. Toch moet er gewezen worden naar een overweging die het Hof van Cassatie in hetzelfde arrest maakt: "*Het passieve bijwonen van de uitvoering van een misdrijf kan strafbare deelneming opleveren wanneer het zich onthouden van iedere reactie, de uiting is van het opzet om rechtstreeks aan die uitvoering mee te werken door bij te dragen tot het mogelijk maken of vergemakkelijken van dat misdrijf*". Uit deze overweging valt af te leiden dat een aanmoedigend karakter niet vereist is. Dit kan verantwoord worden aangezien uit de deelneming zelf een aanmoedigend karakter kan worden afgeleid. Er kan besloten worden dat met dit arrest van 17 december 2008 de voorwaarden om deelneming door onthouding strafbaar te stellen tot hun essentie zijn herleid<sup>138</sup>. Vooreerst moet er sprake zijn van een deelnemingsopzet en ten tweede moet de onthouding hebben bijgedragen tot het hoofdmisdrijf op een van de wijzen die omschreven zijn in de artikelen 66 en 67 Sw.

---

<sup>137</sup> Cass. 17 december 2008, *Arr.Cass.* 2008, 3096, concl. D. VANDERMEERSCH, zie ook J. VANHEULE, "Strafbare deelneming: een overzicht van rechtspraak (2000-2010)", *NC* 2012 (1), 11.

<sup>138</sup> J. VANHEULE, "Strafbare deelneming: een overzicht van rechtspraak (2000-2010)", *NC* 2012 (1), 11.

## § 2. Huidig standpunt Hof van Cassatie (en voorwaarden)

**65.** In de meest recente arresten van het Hof van Cassatie valt op te merken dat het standpunt van het Hof nogmaals is gewijzigd. In bepaalde recentere arresten (15 december 2009<sup>139</sup>, 28 september 2010<sup>140</sup> en 11 januari 2011<sup>141</sup>) haalt het Hof opnieuw de voorwaarde van het niet-naleven van een rechtsplicht tevoorschijn. Zo oordeelt het Hof dat: *"Een onthouding kan een strafbare deelneming uitmaken, zoals bepaald in de artikelen 66 en 67 Strafwetboek, onder meer wanneer op de betrokkene een positieve rechtsplicht rust om een bepaalde handeling te doen verrichten of te voorkomen en diens onthouding opzettelijk is en hierdoor het plegen van het strafbare feit wordt bevorderd."*

Hoewel het Hof dus opnieuw een oude voorwaarde van onder het stof haalt is het belangrijk om de betreffende overweging correct te begrijpen. Zo maakt het Hof duidelijk gebruik van de bewoordingen "onder meer". Dit toont aan dat het Hof meerdere modaliteiten van strafbare deelneming (door onthouding) aanneemt.

**66.** In een recenter arrest van 29 september 2015 wordt opnieuw deze voorwaarde van niet-naleving van een rechtsplicht genoemd. *"Een onthouding kan strafbare deelneming uitmaken wanneer op de betrokkene een positieve rechtsplicht rust om een bepaalde handeling te doen verrichten of te voorkomen en zijn onthouding opzettelijk is en hierdoor het plegen van het strafbare feit wordt bevorderd. De rechter die het bestaan vaststelt van een dergelijke strafbare deelneming, oordeelt daarmee reeds dat die onthouding een aansporing betekent om het strafbare feit te plegen of verder te plegen. Bijgevolg dient hij het bestaan van die aansporing niet bijkomend vast te stellen"*<sup>142</sup>. Uit deze overweging kan echter worden afgeleid dat de onthouding ook aan aansporend – of aanmoedigend – effect moet hebben. Nu stelt zich de vraag of deze overweging een aanwijzing is dat het Hof opnieuw teruggrijpt naar één modaliteit, waar de strafbare deelneming door onthouding zowel een rechtsplicht als een aanmoedigend karakter vereist, en er dus sprake is van cumulatieve voorwaarden. Mijn insziens is dit echter niet het geval. Bovendien blijkt uit de overweging zelf dat de onthouding op zichzelf al een aansporing betekent en *"niet bijkomend dient te worden vastgesteld"*. Het lijkt er dus op dat deze aansporing geen bijkomende voorwaarde is, maar eerder een onderdeel van de onthouding uitmaakt. Dit valt te vergelijken met het arrest van 17 december 2008, waar in eerste instantie ook een aanmoedigend effect werd vereist, maar door analyse blijkt dat dit evenwel toch geen voorwaarde is.

---

<sup>139</sup> Cass. 15 december 2009, AR P.07.1543.N

<sup>140</sup> Cass. 28 september 2010, AR P.10.0099.N

<sup>141</sup> Cass. 11 januari 2011, AR P.10.1026.N

<sup>142</sup> Cass. 29 september 2015, AR P.14.1169.N

### § 3. Tussenconclusie

**67.** De voorwaarden die het Hof van Cassatie dus momenteel vraagt om deelneming door onthouding strafbaar te stellen kunnen verschillen. Zo is de meest recente modaliteit, uit de arresten van 15 december 2009, 28 september 2010 en 29 september 2015, waar de voorwaarden inhouden dat de onthouding een opzettelijke niet-naleving is van een positieve rechtsplicht en waarbij deze onthouding het hoofdmisdrijf bevordert. Een andere modaliteit is deze van uit het arrest van 17 december 2008 waar de voorwaarden bestaan uit een deelnemingsopzet enerzijds en een bijdrage tot het hoofdmisdrijf in een van de vormen van de artikelen 66 en 67 Sw. anderzijds.

Hoewel dit de mogelijke voorwaarden zijn die het Hof momenteel hanteert, kan er niet met zekerheid gezegd worden dat enkel en alleen deze situaties zullen leiden tot strafbare deelneming door onthouding. Door de bewoordingen van "*onder meer*" in de arresten van 2009, 2010 en 2015 heeft het Hof de mogelijkheid gecreëerd om in de toekomst nog meerdere modaliteiten te aanvaarden om deelneming door onthouding strafbaar te stellen. Of dit in overeenstemming is met het legaliteitsbeginsel en rechtszekerheidsbeginsel blijft echter nog de vraag. Bovendien kan men zich nu afvragen of de voorwaarden uit het arrest van 17 december 2008 nog steeds gelden, aangezien het Hof in haar volgende arresten aan de voorwaarde van rechtsplicht blijft vasthouden, en dit tot op de dag van vandaag. Er kan verdedigd worden dat de beoordeling uit het arrest van 17 december 2008 niet meer toepasselijk is, en er enkel rekening gehouden dient te worden met de recentste arresten, te beginnen met het arrest van 15 december 2009. Ik denk echter dat ook de modaliteit en de voorwaarden uit het arrest van 17 december 2008 nog steeds geldig zijn. Het feit dat het Hof Van Cassatie in haar laatste arresten gebruik heeft gemaakt van de bewoordingen "*onder meer*" geeft een aanwijzing dat niet enkel de specifieke modaliteiten uit deze laatste arresten kunnen leiden tot strafbare deelneming, maar dat er ook ruimte is voor meerdere modaliteiten, waaronder de modaliteit die uiteengezet is in het arrest van 17 december 2008. Het lijkt me echter aangewezen dat het Hof van Cassatie zich hier duidelijk over uitsprekt en aantoont welke voorwaarden nu precies toegepast moeten worden.

## Afdeling 2. Nederland

### §1. Medeplichtigheid door onthouding

**68.** De visie van de Nederlandse rechtspraak omtrent strafbare deelneming door onthouding lijkt minder complex dan deze van België. Er wordt Nederland aangenomen dat de hulp verleend door de medeplichtige zich kan voordoen onder verschillende vormen. Zo kan ook het niet ingrijpen of nalaten medeplichtigheid uitmaken. Dit wordt dan ook de passieve medeplichtigheid genoemd<sup>143</sup>. Ruimer gezien kan men zeggen dat wanneer een

---

<sup>143</sup> M.M. BOONE, M.L.C.C. DE BRUIJN-LÜCKERS, W. FERDINANDUSSE, G. KNOBBOUT, V. MUL, M VAN STRIEN en A.E. VAN DER WAL (red.), *Sdu Commentaar Strafrecht*, Den Haag, Sdu Uitgevers, 2015, 338-339.

betrokkene niet heeft ingegrepen wanneer dit wel van hem werd verwacht, dit gezien kan worden als de categorie van "gelegenheid verschaffen" of althans de vergemakkelijking van het strafbaar feit<sup>144</sup>. De rechtspraak verbindt aan deze passieve medeplichtigheid een duidelijke voorwaarde die vervuld moet worden alvorens een nalaten kan leiden tot strafbare deelneming<sup>145</sup>. Zo oordeelt rechtspraak dat strafbare deelneming enkel kan volgen uit een nalaten indien er op de medeplichtige een rechtsplicht tot handelen rustte. Het klassieke voorbeeld is dit van de bedrijfsrechercheur die nalaat om dieven tegen te houden die goederen stelen uit het warehouse terwijl deze rechercheur de plicht had op waakzaam te zijn in deze winkel en dus diefstallen te voorkomen of tegen te houden<sup>146</sup>. Dit nalaten heeft in casu dus geleid tot strafbare deelneming.

### 1.1. Voorwaarde 1: rechtsplicht

**69.** Deze rechtsplicht moet niet noodzakelijk op een wetsbepaling gesteund zijn. Ook omstandigheden kunnen ervoor zorgen dat een rechtsplicht om te handelen ontstaat<sup>147</sup>. Dit wordt aangetoond in een arrest van de Hoge Raad van 12 december 2000<sup>148</sup>. De feiten betreffen 3 mannen die samenwoonden. De verdachte A (verdacht van medeplichtigheid aan doodslag) heeft het slachtoffer meermaals mishandeld en vernederd door onder andere het slaan met een stok of een stuk trapleuning. Het slachtoffer werd zo erg mishandeld dat deze uiteindelijk niet meer kon lopen en incontinent was geworden. Het slachtoffer had duidelijk dringende medische hulp nodig, maar verdachte heeft nagelaten om dergelijke hulp te voorzien, en dit in tegenstelling tot wat verwacht kan worden van elk ander mens geplaats in gelijkaardige omstandigheden. Bovendien oordeelt de rechter: *"In plaats daarvan heeft de verdachte in stuitende onverschilligheid het slachtoffer in deplorabele toestand aan zijn lot overgelaten. Zodoende heeft de verdachte een klimaat gecreëerd waarin het slachtoffer langzaam maar zeker de dood in is gedreven"*<sup>149</sup>. Uiteindelijk heeft de medeverdachte L – de andere huisgenoot – het slachtoffer zodanig geslagen en geschopt dat het slachtoffer hieraan is overleden. Ook hier heeft verdachte A niet ingegrepen en zo goed als passief toegekeken hoe medeverdachte L fataal geweld pleegde ten aanzien van het slachtoffer. Verdachte roept bij het cassatieberoep in dat er op hem geen rechtsplicht rustte om in te grijpen tegen dit geweld. Het Hof verduidelijkt echter dat een rechtsplicht ook kan ontstaan uit de specifieke omstandigheden. In deze omstandigheden was de verdachte op de hoogte van het feit dat het slachtoffer weerloos was en *"het Hof tevens heeft vastgesteld dat die weerloosheid door de verdachte was veroorzaakt, heeft het Hof kennelijk en terecht geoordeeld dat daardoor op de verdachte*

---

<sup>144</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 228.

<sup>145</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 569.

<sup>146</sup> HR. 24 juni 1975, ECLI:NL:HR:1975:AB5841, NJ 1976, 72 en M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 229-230. Zie ook Hof 's-Gravenhage 9 augustus 1988, NJ 1988, 979 voor een toepassing van een zorgplicht die rust op een moeder om bescherming te bieden tegen mishandeling.

<sup>147</sup> HR 12 december 2000, ECLI:NL:HR:2000:118966

<sup>148</sup> HR 12 december 2000, ECLI:NL:HR:2000:118966

<sup>149</sup> HR 12 december 2000, ECLI:NL:HR:2000:118966

*de rechtsplicht was komen te rusten om het slachtoffer te beschermen tegen het door medeverdachte in de woning van de verdachte en in diens bijzijn jegens het slachtoffer gepleegde geweld*<sup>150</sup>.

**70.** Het bestaan van een rechtsplicht tot handelen wordt in de Nederlandse rechtspraak als een belangrijke voorwaarde gezien. Het is namelijk zo dat het louter kennis hebben van een voornemen van iemand om een misdrijf te plegen niet voldoende is om te kunnen leiden tot medeplichtigheid. Er bestaat geen algemene rechtsplicht tot openbaarmaking van die kennis omtrent het voornemen of het voorkomen van dat misdrijf<sup>151</sup>. In een arrest van 27 november 2001 wordt dit geoordeeld naar aanleiding van een uitspraak van een lager Hof. In deze uitspraak werd een vrouw als medeplichtige aan moord veroordeeld werd, aangezien zij weet had van het voornemen van het misdrijf en toch nagelaten had om het slachtoffer of derden te waarschuwen of op de hoogte te brengen van dit voornemen. De Hoge Raad vernietigde deze uitspraak echter, aangezien deze overweging niet voldoende was om over te gaan tot medeplichtigheid, en oordeelt dat er een rustende rechtsplicht tot handelen aanwezig moet zijn.

## 1.2. Voorwaarde 2: opzet

**71.** Zoals ook vereist is bij actieve medeplichtigheid dient ook de passieve medeplichtigheid te zijn gebeurd met een opzet. De medeplichtige moet dit nalaten bewust en opzettelijk hebben gedaan<sup>152</sup>. Zo wordt ook verondersteld – niet geheel onlogisch aangezien dit een grondvoorwaarde van medeplichtigheid is – dat indien er een gebrek is aan enig opzet, er ook geen sprake kan zijn van strafbare deelneming (door onthouding). In een arrest van 14 december 2010 heeft de Hoge Raad een eerdere uitspraak waar een vrouw als medeplichtige werd gekwalificeerd, vernietigd<sup>153</sup>. De feiten handelden over een vrouw –hierna "verdachte" genoemd – wiens kind van anderhalf jaar oud overleden is aan slagen en schoppen die werden toegebracht door de medeverdachte (de partner van de vrouw). De verdachte werd ten laste gelegd dat zij niet trachtte het misdrijf te voorkomen en naliet om in te grijpen. Er werd haar verweten dat zij gelegenheid verschaftte voor het misdrijf, aangezien zij de woning verliet en hiermee het slachtoffer alleen achterliet bij de medeverdachte. Bovendien wist zij dat medeverdachte gewelddadig was en het slachtoffer al eerder had mishandeld, daar het slachtoffer – sinds de relatie met de medeverdachte – vaak blauwe plekken en bulten op zijn lichaam vertoonde, en hier geen duidelijke verklaring voor was. De Hoge Raad oordeelde echter dat uit de "*inhoud van de gebezigde bewijsmiddelen en de nadere bewijsoverweging*" niet kon worden afgeleid dat verdachte *opzettelijk* gelegenheid had verschaft tot het plegen van deze fatale mishandeling. De Hoge Raad achtte de vrouw dus niet als een medeplichtige, bij gebrek aan een opzet.

---

<sup>150</sup> HR 12 december 2000, ECLI:NL:HR:2000:118966

<sup>151</sup> HR 27 november 2001, ECLI:NL:HR:2001:AD4434

<sup>152</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 203.

<sup>153</sup> HR 14 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BO2957

**72.** Anders werd geoordeeld in een ouder arrest van Hof 's-Gravenhage in 9 augustus 1988, waar een vrouw (hierna verdachte) wél als medeplichtige werd veroordeeld<sup>154</sup>. De partner van verdachte had zware mishandelingen gepleegd ten aanzien van de kinderen van de verdachte. De vrouw zelf werd verdacht van medeplichtigheid aangezien zij geen maatregelen nam of niet ingreep wanneer de man de mishandelingen beging. Zij had kennis van het feit dat haar partner gewelddadig gedrag vertoonde en al eerder de kinderen ongeremd mishandelde. Hoewel zij getracht heeft om een einde te maken aan de relatie door het vluchten naar een "Blijf van mijn lijf huis" tezamen met haar kinderen, verbleef zij hier niet lang en keerde zij al snel terug naar haar partner, omdat "*zij van hem hield en telkens weer een kans wilde geven*"<sup>155</sup>. Op de bewuste dag van het delict was de partner opnieuw gewelddadig tegen de kinderen en keek verdachte bewust en werkeloos toe hoe haar dochtertje (fataal) mishandeld werd. Verdachte heeft dus nagelaten om in te grijpen tegen deze mishandeling, terwijl er op haar wel een zorgplicht rustte ten aanzien van haar dochter. Men kan zeggen dat verdachte de belangen van haar kinderen heeft opzij geschoven ten voordele van de gevoelens die zij had tegenover haar partner, en "*aldus de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat die gedragingen van de partner zich konden en ook zouden voordoen*". Het Hof oordeelde dus dat door het niet ingrijpen en geen tegenstand te bieden tegen haar partner, zij het delict opzettelijk heeft bevorderd, en bijgevolg medeplichtig is. Er dient nog bij te worden vermeld dat zij wel uiting had gemaakt als "*zo is het wel genoeg*", maar dat deze niet als voldoende worden geacht om van werkelijke tegenstand te kunnen spreken.

**73.** Ik stel me echter vragen bij de beoordeling van de rechtspraak wat betreft dit "opzet". Daar waar in het arrest van 14 december 2010 een gebrek is aan opzet, wordt dit opzet wel aanvaard in het arrest van 9 augustus 1988. Ik begrijp natuurlijk het verschil in feiten, maar denk dat het al dan niet aanvaarden van een opzet een vrij subjectieve beoordeling is. In het arrest van 9 augustus 1988 wordt er medeplichtigheid aanvaard aangezien er opzet valt af te leiden uit het nalaten van de vrouw. Omdat de vrouw niet werkelijk heeft ingegrepen – daar waar zij wel een plicht tot handelen had –, wordt er opzet in hoofde van de vrouw aanvaard. In het arrest van 14 december 2010 is het zo dat uit de feiten geen opzet kan worden afgeleid. De vrouw was namelijk niet aanwezig toen het feit gebeurde, en kon bijgevolg niet ingrijpen. Toch blijf ik bij deze beoordeling een wrang gevoel hebben. De vrouw (in het arrest van 14 december 2010) had weet dat haar partner gewelddadig was en wist dat haar kind verwondingen – die bovendien ook door een groot aantal getuigen werden opgemerkt – had die het gevolg waren van de mishandelingen van die partner. Met deze kennis in het achterhoofd besluit zij toch om haar kind alleen achter te laten met die partner. Kan er dan ook geen opzet worden aanvaard? Ik neem aan dat beide vrouwen nooit werkelijk hebben gewenst dat hun kinderen zo werden behandeld en deze gevolgen gewild hebben. Toch wordt bij de vrouw die niet werkelijk ingrijpt opzet aanvaard, maar bij de vrouw die, in mijn ogen, nonchalant

---

<sup>154</sup> Hof 's-Gravenhage 9 augustus 1988, *NJ* 1988, nr. 979, 3463-3464.

<sup>155</sup> Hof 's-Gravenhage 9 augustus 1988, *NJ* 1988, nr. 979, 3463-3464.



haar kind tentoonstelt aan gevaren, geen opzet aangenomen. Mijns inziens dient de vrouw die probeert haar "hoofd in het zand te begraven" en risico's te nemen evenzeer schuldig bevonden te worden aan medeplichtigheid. Zeker wat betreft dergelijke zware feiten als mishandeling denk ik dat het aangewezen is om een duidelijk beeld te scheppen dat ouders een sterke zorgplicht naar hun kinderen toe hebben en altijd moeten proberen om hun kinderen te beschermen.

## §2. Medeplegen door onthouding

**74.** Als men echter kijkt naar medeplegen, ligt de kwestie iets ingewikkelder. De voorwaarde van bewuste en nauwe samenwerking, of althans het bewijs hiervan, ligt namelijk niet voor de hand indien er sprake is van nalaten. Nederlandse rechtspraak toont echter aan dat het niet nodig is dat een deelnemer actieve handelingen stelt om toch strafbaar gesteld te worden. Een deelnemer kan strafbaar gesteld worden, zelfs indien deze geen uitvoeringshandelingen verricht. Alvorens iemand als medepleger strafbaar gesteld kan worden, dient er bewuste en nauwe samenwerking aangetoond te worden. Daarom verdient de motivering van het medeplegen en deze vereiste bewuste en nauwe samenwerking wel bijzondere aandacht<sup>156</sup>. Hoewel het niet eenvoudig is om dergelijke bewuste en nauwe samenwerking aan te tonen wanneer een deelnemer geen actieve handelingen stelt, is het niet onmogelijk. Zo kunnen het vaststaan van betrokkenheid bij het plan of relevantie van de aanwezigheid als motivering dienen van bewuste en nauwe samenwerking<sup>157</sup>. Een bedreigende gedraging ten opzichte van het slachtoffer, terwijl een mededader diefstal pleegt, kan bijgevolg blijk geven van een nauwe en bewuste samenwerking met deze mededader<sup>158</sup>. Het is daarbij niet nodig dat er voorafgaande afspraken waren tussen de medeplegers. De loutere aanwezigheid -waar de aanwezigheid niet van groot belang is- bij het misdrijf zal echter niet vaak leiden tot medeplegen. Zo werd iemand niet als medepleger veroordeeld aan vernielingen, omdat hij louter aanwezig was bij deze (en eerdere) vernielingen en bijgevolg geen bewuste en nauwe samenwerking kon worden bewezen<sup>159</sup>.

**75.** Tegenovergesteld is het echter ook niet vereist dat de medepleger lijfelijk aanwezig was bij het uitvoeren van het delict. Bij een belangrijk arrest van 17 november 1981, het *Containersdiefstal* arrest, was een van de verdachte niet fysiek aanwezig geweest op het moment van de diefstal<sup>160</sup>. Hij had echter wel een belangrijke rol gespeeld in het organiseren van de diefstal, had middelen verschaft, aanwijzingen gegeven en nog veel meer. Hoewel hij dus niet lijfelijk aanwezig was bij het delict zelf, heeft hij wel een

---

<sup>156</sup> In HR 9 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ6505 werd er door de Hoge Raad geen medeplegen aanvaard aangezien het louter verblijven in de auto waarin de mededaders instapten en het verwijderen van een beveiligingstag in een broek die hem werd aangegeven, niet voldoende is om te spreken van bewuste en nauwe samenwerking.

<sup>157</sup> HR 14 oktober 2003, ECLI: NK:HR:2003:AJ1457.

<sup>158</sup> HR 24 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:713

<sup>159</sup> HR 22 december 2009, ECLI:NL:HR:2009:BK3356

<sup>160</sup> HR 17 november 1981, ECLI:NL:HR:1981:AC7387, *NJ* 1983, 84.

grote invloed gehad op het delict (achter de schermen weliswaar) en werd dus ook als deelnemer gekwalificeerd<sup>161</sup>.

Zelfs al in oudere rechtspraak werd aangetoond dat het fysieke handelen op zich niet vereist is om strafbaar te zijn, maar het eerder gaat over de verantwoordelijkheid die voorhanden moet zijn. Zo werd een betrokkene als medepleger gezien bij een brandstichting aangezien hij alles brandklaar had gemaakt, ook al was hij niet aanwezig op het moment de brandstichting plaats vond<sup>162</sup>. Er waren bovendien duidelijke afspraken gemaakt tussen de medepleger en de uitvoerder, wat ook een aanwijzing is van bewuste en nauwe samenwerking.

**76.** De Hoge Raad nam dus reeds in een vroeg stadium een duidelijk standpunt in en oordeelde dat medepleger niet de gehele delictsomschrijving diende te vervullen<sup>163</sup>. Zoals hieronder zal blijken was menig rechtsleer hier niet mee akkoord en gaven de voorkeur om een uitvoeringshandeling vereist te maken voor (mede)plegen. Toch geeft de Hoge Raad met een arrest van 23 oktober 1916 een gepast antwoord op deze kritieken door in abstracte bewoordingen te formuleren wie nu voor medeplegen kon veroordeeld worden<sup>164</sup>. De zaak handelde over het smokkelen van goederen waar een man samen met de mededader tot kort voor de grens was meegereden, maar de mededader de grens alleen overstak. De Hoge Raad oordeelde in dit arrest dat "*Medepleger van een misdrijf is ook hij, die eene handeling heeft verricht, welke as eene rechtstreeks medewerking tot dat misdrijf, hetwelk door de samenwerking van meerderen tot stand komt, is te beschouwen, ook indien de voltooiingshandeling niet door hem zelf doch door zijn medewerker wordt verricht*". Uit deze laatste zinslede blijkt dus duidelijk dat een uitvoeringshandeling niet nodig is om veroordeeld te worden tot medeplegen, maar dient er vooral gekeken te worden naar de samenwerking en de medewerking die wordt verleend tot het misdrijf.

### §3. Ontwikkeling: Functioneel ouderschap

**77.** Daarenboven dient een belangrijke ontwikkeling in de rechtspraak benadrukt te worden, namelijk deze van functioneel ouderschap<sup>165</sup>. Deze vorm van ouderschap houdt in dat een persoon als dader kan worden gestraft voor een feit dat hij door iemand anders heeft laten uitvoeren. Dit functioneel ouderschap moet vooral gezien worden in de economische sfeer, waar ondernemers taken laten uitvoeren door ondergeschikten, en deze ondernemers bijgevolg ook delicten moeten voorkomen. De ondernemer wordt verantwoordelijk gesteld voor de fouten die deze ondergeschikten maken. Ook deze ontwikkeling toont dus aan dat de rechtspraak van oordeel is dat er geen werkelijke

---

<sup>161</sup> HR 17 november 1981, ECLI:NL:HR:1981:AC7387, NJ 1983, 84 en J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 455.

<sup>162</sup> HR. 2 november 1908, W. 8763, J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 456.

<sup>163</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 70.

<sup>164</sup> HR 23 oktober 1916, NJ 1916, 1235.

<sup>165</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 561.

fysieke handeling dient te gebeuren om strafrechtelijk aansprakelijk gesteld te worden. Er worden drie voorwaarden gesteld om tot functioneel daderschap te komen<sup>166</sup>: 1) Het gepleegde delict moet functioneel geïnterpreteerd kunnen worden. Dit houdt in dat het kan worden aangenomen dat het delict kan worden gepleegd door iemand die een ander persoon de feitelijke handeling laat uitvoeren. De meeste delicten kunnen functioneel geïnterpreteerd worden. Slechts enkele misdrijven zoals zedendelicten of rijden onder invloed vereisen het daadwerkelijk fysiek optreden of uitvoeren van de pleger zelf<sup>167</sup>. 2) De norm die overtreden wordt is gericht tot de persoon die de delictshandeling niet zelf heeft uitgevoerd; deze persoon moet dus de geadresseerde zijn van de norm. En 3) De delictshandeling die door een persoon werd uitgevoerd is toerekenbaar aan de verdachte. De Hoge Raad heeft in een arrest van 23 februari 1954 specifieke criteria gesteld voor deze voorwaarde indien men te maken heeft met een economisch delict<sup>168</sup>. Zo moet er eerst gekeken worden naar de beschikkingsmacht, wat betekent dat de verdachte kon beschikken over de delictshandeling en of deze al dan niet zou plaatsvinden. Dit eerste criterium houdt meestal in dat de verdacht zeggenschap had, of de baas/leidinggevende was van degene die het delict feitelijk heeft uitgevoerd. Het tweede criterium houdt in dat de verdachte de delictshandeling heeft aanvaard. Aan dit aanvaardingscriterium kan ook worden voldaan indien de verdachte al eerder soortgelijke handelingen reeds aanvaarde<sup>169</sup>.

Ondanks het feit dat deze ontwikkeling handelt over daderschap – en niet specifiek over de deelneming – kan toch worden besloten dat ook voor de deelnemingsregeling er eerder gesproken moet worden over een functioneel deelnemingsbegrip en het niet noodzakelijk is dat de deelnemingsgedraging een actieve handeling is<sup>170</sup>.

---

<sup>166</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 562

<sup>167</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 562.

<sup>168</sup> HR 23 februari 1954, NJ 1954, 378.

<sup>169</sup> Zie ook J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 159 e.v..

<sup>170</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 456 en 438.

## Hoofdstuk 3. Standpunt rechtsleer

### Afdeling 1: België

#### §1. Klassieke rechtsleer - *Pandectes Belges*

**78.** Ook de rechtsleer heeft een evolutie ondergaan wat betreft de al dan niet mogelijkheid om deelneming door onthouding strafbaar te stellen. Lange tijd hebben verschillende rechtsleer de visie van de wetgever en deze van de commissie in het vijfde rapport gevolgd. Zo is er verscheidene rechtsleer die aanhaalt dat de deelneming moet bestaan uit een positieve handeling alvorens de deelneming strafbaar gesteld kan worden<sup>171</sup>. De voornaamste reden voor deze visie is gewoonweg het gebrek aan een specifieke bepaling over deelneming door onthouding in het Strafwetboek. Het is daarenboven verboden om strafbepalingen naar analogie toe te passen. Deze visie, die onderrichtte dat strafbare deelneming zich niet kon manifesteren door enkel een onthouding, werd door zowel wetgeving, rechtsleer en rechtspraak behouden tot ongeveer de jaren 50.

**79.** Een andere visie valt te lezen in de *Pandectes Belges*, waar strafbare deelneming door onthouding wél mogelijk wordt geacht. Deze strafbare deelneming door onthouding veronderstelt wel bepaalde voorwaarden. Zo kan een onthouding enkel strafbaar zijn wanneer er een verplichting tot handelen bestond. Het alom bekende voorbeeld van de huisknecht die op voorhand aan de dieven belooft om het huis van zijn meester niet voldoende af te sluiten, zo dat de dieven makkelijker kunnen overgaan tot het misdrijf is een voorbeeld van strafbare deelneming door onthouding, aangezien de huisknecht de verplichting had om het huis voldoende af te sluiten<sup>172</sup>. Enkel indien de voorwaarde van een verplichting tot handelen voldaan is, kan er sprake zijn van strafbare deelneming door onthouding. Indien geen zo een verplichting aanwezig is, kan een onthouding dan ook niet leiden tot strafbare deelneming, zelfs indien deze onthouding op voorhand was beloofd<sup>173</sup>.

#### §2. Rechtsleer na Cassatie 24 september 1951

**80.** Zoals hoger vermeld was het Hof van Cassatie in een arrest van 24 september 1951 van oordeel dat strafbare deelneming door onthouding niet mogelijk is, daar strafbare deelneming altijd een positieve gedraging vereist. Eigenaardig genoeg heeft dit arrest er juist voor gezorgd dat tal van rechtsleer net het tegenovergestelde standpunt innamen en waren van mening dat strafbare deelneming wel door middel van een onthouding kon gebeuren. Zo legt J. RUBBRECHT uit dat de bewoordingen "daad" of "daden"

---

<sup>171</sup> F. COLLIN, *Strafrecht*, Brussel, Larcier, 1948, 177 en A. PRINS, *Science pénale et droit positif*, Brussel, Bruylant, 1899, nr. 550, 332-333. Zie ook J. VANHEULE, "Strafbare deelneming door onthouding: één of twee modaliteiten?", *NC* 2009 (5), 287.

<sup>172</sup> Pand. b., "coauteur", nr. 209, 1140.

<sup>173</sup> Pand. b., "coauteur", nr. 210, 1141.

in de Nederlandstalige versie van het strafwetboek, en "fait" of "faits" in de Franstalige versie, geen blijk geven van het actieve dan wel passieve karakter van een handeling. Verscheidene rechtsleer is het erover eens dat het begrip "fait" of "daad" kan omschreven worden als een louter menselijke gedraging, die zowel passief als actief kan zijn<sup>174</sup>. De deelneming bedoeld in de artikelen 66 en 67 Sw. kan dus ook gebeuren door een onthouding<sup>175</sup>. Dat uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever initieel een beperkte draagwijdte had voorzien voor de betreffende bepaling, is volgens de rechtsleer ook niet relevant aangezien de bepaling voldoende duidelijk is en het bijgevolg dus niet nodig is om naar deze parlementaire voorbereiding terug te grijpen<sup>176</sup>.

Toch is er ook een kleine strekking van rechtsleer die de deelneming door onthouding niet wenst af te leiden uit de betreffende bepalingen. P. TRAEST en J. D'HAENENS achten dat het te verstrekkend zou zijn om de deelneming door onthouding zonder meer strafbaar te stellen onder de artikelen 66 en 67 Sw. Zij zijn niet volledig tegen het idee om deelneming door onthouding strafbaar te stellen, maar verkiezen om dit te doen via een duidelijke wettelijke bepaling die de vereiste voorwaarden specifiek uiteenzet<sup>177</sup>. Een strekking die nog minder vertegenwoordigd wordt is deze die strafbare deelneming door onthouding in zijn geheel verwerpt en dit ervaart als een *contra legem* interpretatie van de strafwet<sup>178</sup>.

### §3. Twee modaliteiten

#### 3.1. Eerste modaliteit: Morele deelneming

**81.** Net zoals het Hof van Cassatie doorheen haar verschillende arresten, zijn er ook bij de rechtsleer verschillende modaliteiten terug te vinden om deelneming door onthouding strafbaar te stellen. Zo is er een eerste modaliteit van morele deelneming, die inhoudt dat een onthouding een aanmoedigende werking kan hebben en bijgevolg strafbare deelneming is. De Franse rechtsgeleerde J.-A. Roux was al geruime tijd van mening dat in bepaalde omstandigheden een onthouding kan leiden tot hulp of bijstand<sup>179</sup>. Roux wijst er echter wel op dat deelneming enkel strafbaar kan zijn indien de betreffende deelnemingsgedraging een gedraging is die vermeld staat in de bepalingen omtrent de deelneming. Hoogstwaarschijnlijk zal een onthouding vooral kunnen gecategoriseerd worden onder de vorm van de "hulp en bijstand" die het misdrijf hebben voltooid. Volgens Roux kon namelijk deze hulp of bijstand ("*aide ou assistance*") niet enkel bestaan uit materiële hulp, maar ook uit morele hulp. Deze morele hulp – of wilsbeïnvloeding – kon volgens J.-A. Roux bovendien zowel bestaan uit een positieve gedraging als uit een

---

<sup>174</sup> S. VAN OVERBEKE, "Deelneming door onthouding", in *Comm.Straf.*, Mechelen, Kluwer, losbl., Afl. 66 (14 december 2010), 12-13; F. KUTY, "La participation criminelle n'est pas irréductible à toute abstention", noot onder Cass. 5 oktober 2005, *RCJB* 2006, 260.

<sup>175</sup> J. RUBBRECHT, "Strafbare deelneming door onthouding", *RW* 1961-62, 2215.

<sup>176</sup> J. RUBBRECHT, "Strafbare deelneming door onthouding", *RW* 1961-62, 2215.

<sup>177</sup> P. TRAEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", *NC* 2007, 246; J. D'HAENENS, *Strafbare deelneming*, in *APR*, Brussel, Larcier, 1959, 56.

<sup>178</sup> J. VERHAEGEN, "Les incertitudes de la répression de l'omission en droit pénal belge", *RDPC* 1983, 12-13 en J. VANHEULE, "Strafbare deelneming door onthouding: één of twee modaliteiten?", *NC* 2009 (5), 293.

<sup>179</sup> J.-A. ROUX, noot onder Cass. fr. 26 oktober 1912, S. 1914, I, 226.

passieve gedraging of onthouding. De vorm van de hulp of bijstand was niet zo zeer van belang, maar wel het resultaat van deze gedraging, namelijk de bevordering van het misdrijf<sup>180</sup>.

Ook de advocaat-generaal R. HAYOIT DE TERMICOURT maakt duidelijk dat hij een mogelijkheid ziet tot strafbare deelneming door onthouding. Vreemd genoeg doet hij dit in een noot bijhorend aan het cassatiearrest van 24 september 1951, waar het Hof van Cassatie toch vrij duidelijk heeft geoordeeld dat strafbare deelneming een positieve handeling vereist<sup>181</sup>. Toch blijkt het dat R. HAYOIT DE TERMICOURT niet ingaat tegen het oordeel van het Hof, maar de beslissing gewoon anders invult. Zo kan volgens de advocaat-generaal een onthouding, die een aanmoedigende werking heeft, gezien worden als een positieve gedraging en dus in aanmerking komen voor de strafbare deelneming. In dit geval wordt de term "positieve gedraging" dus eerder bedoeld als een gedraging die bijdraagt tot het misdrijf, en niet zo zeer een positieve daad of handeling op zich.

Ook andere auteurs zijn van mening dat een onthouding kan leiden tot strafbare deelneming wanneer deze onthouding een aanmoediging of een goedkeuring van het misdrijf inhoudt<sup>182</sup>.

**82.** Door het gebruik van de bewoordingen "hulp" en "bijstand" in o.a. de geschriften van R. HAYOIT DE TERMICOURT<sup>183</sup> en J. D'HAENENS<sup>184</sup> kan worden afgeleid dat men de vorm van strafbare deelneming door onthouding vooral wou categoriseren als de noodzakelijke hulp of bijstand uit art 66 Sw., of de nuttige hulp uit art. 67 Sw. Het verschil tussen beiden – respectievelijk mededaderschap dan wel medeplichtigheid – hangt opnieuw af van de relevantie van deze onthouding. Zo impliceert S. VAN OVERBEKE dat een onthouding niet enkel een "misdrijfbevorderend" effect kan hebben (wat dan zal leiden tot medeplichtigheid), maar ook een "misdrijfscheppende" werking kan hebben (dit zou dan in mededaderschap resulteren)<sup>185</sup>.

**83.** Niet geheel onbelangrijk is dat niet elke onthouding blijkt geeft van een aanmoediging. Het al dan niet goedkeurende of aansporende karakter zal afhangen van de omstandigheden waarin deze onthouding plaatsvindt<sup>186</sup>. Het niet-naleven van een rechtsplicht tot handelen is bv. een dergelijke situatie waaruit het aanmoedigend karakter van de onthouding kan worden afgeleid<sup>187</sup>. Dit is echter niet de enige omstandigheid waaruit een aanmoediging kan blijken. Er zijn ook tal van voorbeelden waaruit een

---

<sup>180</sup> J.-A. ROUX, noot onder Cass. fr. 26 oktober 1912, S. 1914, I, 226.

<sup>181</sup> R. HAYOIT de TERMICOURT, noot onder Cass. 24 september 1951, Pas. 1952, I, 13.

<sup>182</sup> J. D'HAENENS, *Strafbare deelneming*, in *APR*, Brussel, 1959, 59 ; L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch Strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 325 ; P. TRAEEST, "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", *NC 2007*, 247 ;

<sup>183</sup> R. HAYOIT de TERMICOURT, noot onder Cass. 24 september 1951, Pas. 1952, I, 13.

<sup>184</sup> J. D'HAENENS, *Strafbare deelneming*, in *APR*, Brussel, 1959, 59-60.

<sup>185</sup> S. VAN OVERBEKE, "Deelneming door onthouding", in *Comm.Straf.*, Mechelen, Kluwer, losbl., Afl. 66 (14 december 2010), 12.

<sup>186</sup> J. VANHEULE, "Strafbare deelneming door onthouding: één of twee modaliteiten?", *NC 2009* (5), 296 en S. VAN OVERBEKE, "Deelneming door onthouding", in *Comm.Straf.*, Mechelen, Kluwer, losbl., Afl. 66 (14 december 2010), 21.

<sup>187</sup> J. VANHEULE, "Strafbare deelneming door onthouding: één of twee modaliteiten?", *NC 2009* (5), 297 en S. VAN OVERBEKE, "Deelneming door onthouding", in *Comm.Straf.*, Mechelen, Kluwer, losbl., Afl. 66 (14 december 2010), 23.

aanmoediging uit de onthouding kan worden besloten, zelf bij gebrek aan een rechtsplicht tot handelen. Zo zou men ook een vorm van morele deelneming kunnen zien in de situatie waarbij een toevallige voorbijganger of toeschouwer passief een misdrijf bijwoont. Op deze toeschouwer zou een morele plicht (en geen juridische rechtsplicht) rusten om in te grijpen. Ook werd in een arrest van 20 februari 1992 een man als mededader aan brandstichting veroordeeld<sup>188</sup>. Niet hijzelf, maar zijn zoon en een derde hadden een chalet in brand gestoken. Toch achtte het hof hem als een mededader aangezien hij niet had opgetreden tegen deze brandstichting terwijl "*hij als oudere man, die toch gezag moest hebben over zijn zoon*". Bovendien oordeelde het hof dat hij "*de verplichting had te handelen en de brandstichting te beletten. Zijn onthouding hield een goedkeuring in voor de gepleegde feiten en vormde een werkelijke bijdrage tot het plegen van het misdrijf*"<sup>189</sup>.

### 3.2. Tweede modaliteit: Materiële deelneming

**84.** De tweede modaliteit van deelneming door onthouding betekent dat een onthouding tot strafbare deelneming kan leiden indien er een plicht tot handelen was. Zoals hoger vermeld werd deze modaliteit reeds uiteengezet door de Pandectes Belges. Ook latere rechtsleer zoals R. SCREVENS<sup>190</sup>, J. SIMON<sup>191</sup> en G. DELEIXHE en M. FRANCHIMONT<sup>192</sup> verkiezen deze modaliteit. Hoewel verschillende auteurs voorstander zijn van deze modaliteit, werd hij op verschillende manieren ingevuld. Zo was sommige rechtsleer van mening dat er enkel sprake van strafbare deelneming door onthouding was indien er een juridische plicht tot handelen bestond<sup>193</sup>, terwijl volgens andere auteurs een loutere positieve verplichting voldoende was om tot strafbare deelneming door onthouding te leiden<sup>194</sup>.

**85.** Hoewel er in de rechtsleer duidelijk een onderscheid wordt gemaakt tussen de twee verschillende modaliteiten van strafbare deelneming door onthouding, is er ook een evolutie waar te nemen waaruit blijkt dat deze twee modaliteit samengevoegd kunnen worden tot één modaliteit. Zo worden deze twee vormen van onthouding - de morele onthouding enerzijds en de materiële onthouding anderzijds - door P.E. TROUSSE<sup>195</sup> beschreven als varianten van de gekwalificeerde onthouding. Ook R. VERSTRAETEN en L. DUPONT waren dezelfde mening toegedaan en waren van oordeel dat er sprake was van een gekwalificeerde onthouding indien er een positieve aanmoediging is en er bovendien

---

<sup>188</sup> Gent 20 februari 1992, *RW* 1992-92, 305, noot J. SOENEN.

<sup>189</sup> Gent 20 februari 1992, *RW* 1992-92, 305, noot J. SOENEN.

<sup>190</sup> R. SCREVENS, noot onder Cass. 24 september 1951, *RDPC* 1951, 555.

<sup>191</sup> J. SIMON, "Jurisprudence. Chronique trimestrielle de jurisprudence. Principes généraux du droit pénal", *RDPC* 1951-52, 775-776.

<sup>192</sup> G. DELEIXHE en M. FRANCHIMONT, "Aspects de la participation criminelle en Belgique", *RDPC* 1955-56, 898.

<sup>193</sup> R. SCREVENS, noot onder Cass. 24 september 1951, *RDPC* 1951, 558.

<sup>194</sup> J. SIMON, "Jurisprudence. Chronique trimestrielle de jurisprudence. Principes généraux du droit pénal", *RDPC* 1951-52, 775-776.

<sup>195</sup> P.E. TROUSSE, *Les principes généraux du droit pénal positif belge*, in *Les Nouvelles. Droit pénal*, I/2, Brussel, Larcier, 1962, 137.

een schending is van een plicht tot handelen<sup>196</sup>. Ook andere auteurs zijn van oordeel dat beide vormen van de onthouding deel uitmaken van een groter geheel, en er sprake is van één modaliteit. Zo wordt door J. D'HAENENS gesteld dat er sprake kan zijn van deelneming door onthouding indien deze een aanmoediging inhoudt, maar om willekeur tegen te gaan is het nodig om ook de voorwaarde van een plicht tot handelen - en de schending hiervan - op te nemen in de strafbaarstelling van deelneming door onthouding<sup>197</sup>. Er kan worden besloten dat de rechtsleer die van mening is dat er één modaliteit dient te worden gehanteerd, er van uit gaat dat de beide voorwaarden cumulatief moeten vervuld worden en er sprake is van een "gekwalificeerde onthouding", die tegenover de "loutere onthouding" staat<sup>198</sup>.

#### §4 F. KUTY

**86.** Een belangrijke visie omtrent de deelneming door onthouding is deze van F. KUTY. Volgens F. KUTY zijn zowel een aanmoedigende werking als het niet-naleven van een plicht tot handelen geen vereiste voorwaarden voor de strafbare deelneming door onthouding. Om van strafbare deelneming te kunnen spreken moet een onthouding "*éclairée et intentionnelle*"<sup>199</sup> en "*efficiente*"<sup>200</sup> zijn. Deze zienswijze lijkt overeen te komen met het oordeel van het Hof van Cassatie in het arrest van 17 december 2008<sup>201</sup>. Ook hier werd geen aanmoedigend effect vereist, noch een niet-naleven van een juridische verplichting. Wel werd vereist dat er deelnemingsopzet moet zijn, en bijgedragen moest worden worden aan het misdrijf op een van de wijzen bepaald in art. 66 Sw en 67 Sw. En net in dit laatste zit het onderscheid tussen de zienswijze van F. KUTY en het Hof van Cassatie. Het Hof van Cassatie is van oordeel dat strafbare deelneming door onthouding kan gebeuren in elk van de deelnemingsvormen, aangezien het Hof vereist dat de bijdrage moet gebeuren op "*één van de wijzen omschreven in de artikelen 66 en 67 Sw.*". F. KUTY daarentegen is van mening dat deze vorm van strafbare deelneming enkel kan ondergebracht onder de rechtstreekse medewerking (art. 66, tweede lid Sw.)<sup>202</sup>. F. KUTY argumenteert deze zienswijze aangezien volgens hem in het vijfde rapport van de commissie kan afgeleid worden dat men de deelneming door onthouding slechts in beperkte gevallen strafbaar wou stellen, en meer bepaald enkel wanneer door deze onthouding rechtstreeks werd meegewerkt aan het misdrijf. Ook haalt F. KUTY aan dat het de rechtszekerheid niet ten

---

<sup>196</sup> L. DUPONT en R. VERSTRAETEN, *Handboek Belgisch Strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 325.

<sup>197</sup> J. D'HAENENS, *Strafbare deelneming*, in APR, Brussel, Larcier, 1959, 58-59.

<sup>198</sup> Ook andere rechtsleer is van mening dat de voorwaarden cumulatief dienen te worden vervuld, en er sprake is van een "gekwalificeerde onthouding": B. SPRIET, "Het materieel en het moreel bestanddeel van een strafbare deelneming aan diefstal" (noot onder Cass. 18 mei 1993) *RW* 1994-95, 360 ; S. VAN OVERBEKE, "Deelneming door onthouding", in *Comm.Straf.*, Mechelen, Kluwer, losbl., Afl. 66 (14 december 2010), 24; J. SOENEN, "Deelneming door onthouding" (noot onder Gent februari 1992) *RW* 1992-93, 305.

<sup>199</sup> F. KUTY, " La participation criminelle n'est pas irréductible à toute abstention", noot onder Cass. 5 oktober 2005, *RCJB* 2006, 263-266.

<sup>200</sup> F. KUTY, " La participation criminelle n'est pas irréductible à toute abstention", noot onder Cass. 5 oktober 2005, *RCJB* 2006, 266-267.

<sup>201</sup> Cass. 17 december 2008, *Arr.Cass.* 2008, 3096

<sup>202</sup> F. KUTY, " La participation criminelle n'est pas irréductible à toute abstention", noot onder Cass. 5 oktober 2005, *RCJB* 2006, 267-268.



goede zou komen mocht elke deelnemingsgedraging kunnen leiden tot strafbare deelneming onthouding. F. KUTY pleit daarom om enkel strafbare deelneming door onthouding te aanvaarden in situaties die evident en overduidelijk zijn ("*les plus patents*")<sup>203</sup>, en dus enkel in het geval van een rechtstreekse medewerking aan het misdrijf.

### **§5. Deelneming door onthouding - schuldig hulpverzuim**

**87.** Art. 422bis Sw. handelt over het misdrijf van schuldig hulpverzuim, wat inhoudt dat iemand verzuimt om hulp te verlenen aan een ander persoon die in groot gevaar verkeert. De voorwaarden om van schuldig hulpverzuim te kunnen spreken zijn: 1) de feitelijke situatie waarin een persoon in groot gevaar verkeert, 2) er is een verzuim om hulp te bieden of te verlenen 3) de verdachte heeft kennis van de gevaarsituatie waarin het slachtoffer zich bevindt en 4) de verdachte heeft de wil om niet in te grijpen<sup>204</sup>. Gelet op deze voorwaarden zal een toevallige voorbijganger die waarneemt dat een ander persoon met zwaar geweld wordt overmeesterd, maar toch besluit om door te lopen, veroordeeld worden voor schuldig hulpverzuim. Men kan zich nu afvragen of deze persoon ook veroordeeld kan worden tot strafbare deelneming door onthouding. Voor deze vraag kan er teruggегреpen worden naar de twee modaliteit die hierboven werden besproken. Zo zal er sprake zijn van zowel schuldig hulpverzuim als strafbare deelneming indien uit de onthouding om in te grijpen een aanmoedigend karakter kan worden afgeleid<sup>205</sup>. Bij de situatie die hier wordt geschetst, waarbij een voorbijganger toevallig kennis neemt van het misdrijf, zal er geen aanmoediging aanwezig zijn. Er kan echter wel gesproken worden van een morele deelneming door onthouding indien de persoon die zich onthoudt deel uitmaakt van de groep die het misdrijf pleegt. De loutere aanwezigheid en het niet ingrijpen kan in een dergelijke situatie blijk geven van het deelnemingsopzet en zal bijgevolg een aanmoedigend karakter hebben<sup>206</sup>.

**88.** Naast deze situatie van morele deelneming, is er nog een andere mogelijkheid waar een schuldig hulpverzuim kan leiden tot strafbare deelneming door onthouding. Zo moet er teruggегреpen worden naar de tweede modaliteit die werd besproken: de materiele deelneming. Indien een persoon ondanks een rechtsplicht om te handelen, verzuimt om te handelen, kan hij veroordeeld worden tot strafbare deelneming. Een ouder die niet ingrijpt tegen geweld of mishandelingen die gebeuren ten aanzien van zijn kind, zal naast schuldig hulpverzuim ook veroordeeld worden voor strafbare deelneming door onthouding. Hij heeft namelijk de plicht die hij heeft ten opzichte van zijn kind (op basis

---

<sup>203</sup> F. KUTY, "La participation criminelle n'est pas irréductible à toute abstention", noot onder Cass. 5 oktober 2005, *RCJB* 2006, 268.

<sup>204</sup> J. VANHEULE, "Strafbare deelneming door onthouding: één of twee modaliteiten?", *NC* 2009 (5), 303-304.

<sup>205</sup> J. VANHEULE, "Strafbare deelneming door schuldig hulpverzuim?", noot onder Cass. 2 april 2012, *T. Strafr.* 2012, 2012/6, 458.

<sup>206</sup> J. VANHEULE, "Strafbare deelneming door schuldig hulpverzuim?", noot onder Cass. 2 april 2012, *T. Strafr.* 2012, 2012/6, 458.

van art. 203 BW) niet nageleefd<sup>207</sup>. Wel is het zo dat er de rechtsplicht tot handelen gesteund moet zijn op een andere bepaling dan 422bis Sw. De rechtsplicht tot het verlenen van hulp uit art. 422bis Sw. en het verzuim aan deze plicht kan op zichzelf niet leiden tot strafbare deelneming door onthouding<sup>208</sup>. Om eenzelfde onthouding zowel te veroordelen tot schuldig hulpverzuim en strafbare deelneming door onthouding, is het nodig dat er voor dit laatste een afzonderlijke rechtsplicht wordt aangehaald.

## Afdeling 2: Nederland

### §1. Huidige rechtsleer: wel strafbare deelneming door onthouding

**89.** Hoewel de wetgever geen duidelijk standpunt heeft ingenomen of deelneming enkel kan ontstaan indien er sprake is van een actieve handeling, is veel rechtsleer wel van mening dat dit oorspronkelijk de bedoeling was. Verschillende rechtsleer verdedigt dat ten tijde van de totstandkoming van het Wetboek van Strafrecht een (strafbare) gedraging moest geïnterpreteerd worden als een actieve spierbeweging<sup>209</sup>. Rechtsleer veronderstelde dat dit het standpunt van de wetgever was aangezien het strafwetboek, net als in België, grotendeels bestaat uit comissiedelicten, en omissiedelicten eerder uitzonderlijk zijn<sup>210</sup>. Hoewel men wel kan veronderstellen welk standpunt de wetgever precies innam, kan dit nooit met zekerheid worden gezegd. In de Memorie van Toelichting wordt amper aandacht besteed aan de vorm van de strafbare gedraging en of deze al dan niet actief of fysiek moet zijn<sup>211</sup>. Wat betreft het standpunt van de recente rechtsleer valt op te merken dat deze zich vaak aansluit bij het oordeel van de Nederlandse rechtspraak.

**90.** Wat het daderschap specifiek betreft, valt er een ontwikkeling op te merken waarin rechtsleer van oordeel is dat er sprake is van een functioneel daderschap in plaats van een fysiek daderschap, waar een "gedraging" zowel een handelen als een nalaten kan inhouden, en dus niet louter een spierbeweging inhoudt<sup>212</sup>. Aangezien de deelnemingsregeling de bedoeling heeft om de strafbaarheid van andere personen dan de dader uit te breiden, kan worden aangenomen dat de deelnemingsregeling niet zo strikt mag worden geïnterpreteerd als de daderschapsregeling<sup>213</sup>. Deze ontwikkeling van "functioneel daderschap" kan daarom eveneens worden getransponeerd op de deelnemingsregeling, waar men dan van "functioneel deelnemen" kan spreken. Er kan

---

<sup>207</sup> J. VANHEULE, "Strafbare deelneming door schuldig hulpverzuim?", noot onder Cass. 2 april 2012, *T. Strafr.* 2012, 2012/6, 459.

<sup>208</sup> J. VANHEULE, "Strafbare deelneming door schuldig hulpverzuim?", noot onder Cass. 2 april 2012, *T. Strafr.* 2012, 2012/6, 458-459.

<sup>209</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 7.

<sup>210</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 7-8.

<sup>211</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 8.

<sup>212</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 154, 156 ; M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 11-12.

<sup>213</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 18 ; J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 437.

worden opgemerkt dat het fysieke aspect steeds minder belangrijk wordt, zowel bij het daderschap als bij de deelneming<sup>214</sup>.

**91.** Bij een specifieke bespreking over deelneming door onthouding beperkt de Nederlandse rechtsleer zich vooral tot het aanhalen en bespreken van de voorhanden zijnde rechtspraak. Zoals hoger vermeld oordeelt rechtspraak dat deelneming door onthouding strafbaar kan zijn. Ook de recente rechtsleer is van diezelfde mening, en ondersteunt zijn standpunten met de betreffende rechtspraak. Zo verdedigt rechtsleer dat medeplegen ook kan gebeuren indien er niet een "fysieke actie" voorhanden is, en bevestigt het oordeel van de rechtspraak dat een persoon als medepleger gekwalificeerd kan worden, ook al heeft deze geen enkele uitvoeringshandeling verricht<sup>215</sup>. Daartegenover staat evenwel dat fysieke aanwezigheid niet nodig is om aansprakelijk geacht te worden op basis van medeplegen<sup>216</sup>.

Ook voor de medeplichtigheid neemt rechtsleer – naar aanleiding van de bijhorende rechtspraak – aan dat dit kan gebeuren door een onthouding of nalaten. Deze vorm van medeplichtigheid wordt dan passieve medeplichtigheid genoemd<sup>217</sup>. Net zoals de rechtspraak stelt ook de rechtsleer echter wel de voorwaarde van een rechtsplicht tot handelen die moet rusten op de deelnemer opdat hij – bij een schending van deze rechtsplicht – strafbaar gesteld kan worden<sup>218</sup>.

## ***§2. Vroegere rechtsleer: gebrek aan wettelijke grondslag - geen strafbare deelneming door onthouding***

**92.** De rechtsleer is het echter niet altijd eens geweest met het standpunt van de rechtspraak van de Hoge Raad. Zoals hoger vermeld heeft de Hoge Raad reeds lange tijd geoordeeld dat medeplegen ook kan door nalaten. Oudere rechtsleer had echter kritiek op deze beoordeling. Zo had de advocaat-generaal LEDEBOER in zijn conclusie te kennen gegeven dat hij niet akkoord ging met de beslissing van de Hoge Raad in het arrest van 2 november 1908, waar iemand als medepleger aan een brandstichting werd veroordeeld, ook al was hij niet aanwezig toen het bewuste delict (de brand zelf) zich voordeed. LEDEBOER was namelijk van mening dat iemand slechts "*mede doet aan het plegen van een strafbaar feit, die rechtstreeks deelneemt aan die feiten welke behoren tot de constitutieve elementen van dat feiten, rechtstreeks aan het tot stand komen daarvan werkt*". Meer specifiek voor deze feiten oordeelde LEDEBOER dat er geen sprake kon zijn van

---

<sup>214</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 438.

<sup>215</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 106-108. Zie ook HR 21 mei 1957, NJ 1957, 854-855 en HR 25 maart 1975, NJ 1975, 270 voor de betreffende arresten.

<sup>216</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 438 en 454-463 en M.M. BOONE, M.L.C.C. DE BRUIJN-LÜCKERS, W. FERDINANDUSSE, G. KNOBBOUT, V. MUL, M VAN STRIEN en A.E. VAN DER WAL (red.), *Sdu Commentaar Strafrecht*, Den Haag, Sdu Uitgevers, 2015, 326.

<sup>217</sup> M.M. BOONE, M.L.C.C. DE BRUIJN-LÜCKERS, W. FERDINANDUSSE, G. KNOBBOUT, V. MUL, M VAN STRIEN en A.E. VAN DER WAL (red.), *Sdu Commentaar Strafrecht*, Den Haag, Sdu Uitgevers, 2015, 338-339.

<sup>218</sup> M.M. BOONE, M.L.C.C. DE BRUIJN-LÜCKERS, W. FERDINANDUSSE, G. KNOBBOUT, V. MUL, M VAN STRIEN en A.E. VAN DER WAL (red.), *Sdu Commentaar Strafrecht*, Den Haag, Sdu Uitgevers, 2015, 338-339 ; M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 228-230 ; J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 490.

medeplegen aangezien de man geen uitvoeringshandeling had gesteld, en er bijgevolg geen rechtstreekse medewerking werd verleend (volgens LEDEBOER kon brandstichting enkel gebeuren middels de specifieke handeling van "het in brand steken", en konden de handeling voor of na deze specifieke, rechtstreekse handeling niet leiden tot medeplegen)<sup>219</sup>. Ook andere rechtsleer verdedigde dit standpunt van de advocaat generaal<sup>220</sup>. Ook in een later arrest van 25 mei 1914 waar iemand door de Hoge Raad als medepleger aan diefstal werd veroordeeld, kon er gerekend worden op kritiek<sup>221</sup>. In casu was de verdachte "louter" tegen het slachtoffer aangelopen, om zo de diefstal te vergemakkelijken. Advocaat Generaal BESIER vond echter dat een veroordeling van medeplegen hier niet gepast was, en dat dit plegen te ruim werd uitgelegd door de Hoge Raad<sup>222</sup>. Ondanks deze kritiek bleef de Hoge Raad bij zijn standpunt omtrent deze problematiek en bleef vasthouden aan de mogelijkheid om tot medeplegen te veroordelen, ook indien deze medepleger niet de gehele delictsomschrijving heeft vervuld<sup>223</sup>.

**93.** Ondanks deze vroegere kritiek valt op te merken dat huidige rechtsleer vandaag de dag wel instemt met de beoordelingen van de Hoge Raad, en nemen dus ook aan dat strafbare deelneming (het medeplegen en medeplichtigheid) ook door onthouding kan gebeuren.

---

<sup>219</sup> Zie ook M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 66 e.v. voor een uitgebreide uiteenzetting.

<sup>220</sup> In een noot onder het arrest nam de redactie van het Weekblad van het recht nam hetzelfde standpunt in als Ledeboer en vond dat de man niet als medepleger veroordeeld kon worden aangezien hij geen uitvoeringshandeling had gepleegd.

<sup>221</sup> HR 25 mei 1914, *NJ* 1914, 898.

<sup>222</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 69.

<sup>223</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 70.



## Hoofdstuk 4. Is deelneming door onthouding *contra legem*?

### Afdeling 1: België

**94.** Zoals hierboven is gebleken, komt het standpunt van de wetgever van het Strafwetboek niet overeen met dit van de rechtspraak en de rechtsleer. De wetgever heeft de bedoeling gehad om deelneming door onthouding niet strafbaar te stellen en heeft bijgevolg ook geen specifieke bepaling hieromtrent gemaakt. Toch toont de praktijk dat deelneming door onthouding wel strafbaar wordt geacht door het Hof van Cassatie, en ook de rechtsleer is van mening dat deelneming door onthouding (onder bepaalde voorwaarden) strafbaar gesteld moet en kan worden.

**95.** De belangrijke vraag die zich nu stelt, is of een dergelijke toepassing en strafbaarheidsstelling van deelneming door onthouding wel in overeenstemming is met het legaliteitsbeginsel. Het legaliteitsbeginsel is een erg belangrijke waarde, zeker in het strafrecht. Dit beginsel houdt in dat een persoon enkel gestraft kan worden indien zijn gedragingen bij wet strafbaar zijn gesteld. Zowel internationale bronnen zoals artikel 15 BUPO en artikel 7 EVRM als nationale bepalingen zoals artikel 12, 2e lid en artikel 14 GW bepalen dat niemand vervolgd mag worden indien zijn gedragingen geen strafbaar feit krachtens de wet uitmaken. Bovendien bepaalt artikel 2, 1e lid Sw. dat "*Geen misdrijf kan worden gestraft met straffen die bij de wet niet waren gesteld voordat het misdrijf werd gepleegd*" en bevestigt hiermee het belangrijke beginsel van legaliteit<sup>224</sup>.

**96.** Het is uiteraard niet te vermijden en soms zelfs verplicht dat de strafrechter de strafwet zal interpreteren<sup>225</sup>. De strafrechter zal rekening moeten houden met de tekstuele bewoordingen van de strafwet (taalkundige interpretatie) maar ook met de bedoeling van wetgever en de omstandigheden bij het aannemen van de wettekst (teleologische interpretatie)<sup>226</sup>.

**97.** De strafrechter hoeft zich niet te beperken tot een strikte interpretatie en kan verder gaan dan enkel een uitlegging van de tekst. Zo kan hij gebruik maken van verschillende hulpmiddelen waaronder de uitlegging door de wetgever zelf of de uitlegging door rechtsleer of uitspraken van hoven en rechtbanken. Toch moet het legaliteitsbeginsel ook bij een interpretatie altijd in het achterhoofd gehouden te worden. Het is niet

---

<sup>224</sup> A. DE NAUW en F. DERUYCK, *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2015, 13.

<sup>225</sup> L., ARNOU, "De teleologische wetsinterpretatie als baken voor de rechtstoepassing in het strafrecht: over Hell's Angels en privé-milities", in VERBRUGGEN, F., VERSTRAETEN, R., VAN DAELE, D. en SPRIET, B. (eds.), *Strafrecht als roeping. Liber amicorum Lieven Dupont*, I, Leuven, Universitaire Pers, 2005, 11-12.

<sup>226</sup> A. DE NAUW en F. DERUYCK, "Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht", Brugge, Die Keure, 2015, 19.

toegelaten dat de strafrechter een gedraging strafbaar stelt en tot veroordeling overgaat, daar waar de wetgever geen intentie toe had.<sup>227</sup>

Bovendien dient te worden opgemerkt dat een rechter enkel mag overgaan tot interpretatie indien de wettekst die hij hanteert onduidelijk is<sup>228</sup>. Zijn de artikelen die handelen over de strafbare deelneming echter onduidelijk? Het is nodig de precieze bepaling onder de loep te nemen alvorens een oordeel te vellen.

### **§1. Tekstuele analyse - art. 66 Sw.**

**98.** Artikel 66 bepaalt dat:

*Als daders van een misdaad of 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, hetzij 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.]*

**99.** Artikel 66 Sw. dat handelt over daders en mededaders maakt gebruik van bewoordingen die doen uitschijnen dat de deelneming door een positieve handeling dient te gebeuren. Zo is er sprake van "daad", maar ook van erg specifieke handelingen als "bedreigingen, giften of beloften". Ook de bepaling over medeplichtigheid gebruikt termen als "daden". Het gebruik van deze bewoordingen is de voornaamste reden waarom oorspronkelijk werd aangenomen dat deelneming door onthouding niet strafbaar was<sup>229</sup>. De negentiende-eeuwse opvatting was namelijk dat het handelen van een persoon, altijd een positieve gedraging, een bewuste spierbeweging van die persoon inhield<sup>230</sup>. Handelen betekende dus fysiek handelen<sup>231</sup>.

---

<sup>227</sup> L., ARNOU, "De teleologische wetsinterpretatie als baken voor de rechtstoepassing in het strafrecht: over Hell's Angels en privé-milities", in VERBRUGGEN, F., VERSTRAETEN, R., VAN DAELE, D. en SPRIET, B. (eds.), *Strafrecht als roeping. Liber amicorum Lieven Dupont*, I, Leuven, Universitaire Pers, 2005, 11.

<sup>228</sup> L., ARNOU, "De teleologische wetsinterpretatie als baken voor de rechtstoepassing in het strafrecht: over Hell's Angels en privé-milities", in VERBRUGGEN, F., VERSTRAETEN, R., VAN DAELE, D. en SPRIET, B. (eds.), *Strafrecht als roeping. Liber amicorum Lieven Dupont*, I, Leuven, Universitaire Pers, 2005, 12.

<sup>229</sup> A. DE NAUW, "Hoe algemeen is het bijzonder strafrecht? Over de invloed van leerstukken van het algemeen strafrecht op de misdrijven van gemeen recht", *NC* 2014, 260.

<sup>230</sup> S. VAN OVERBEKE, "Deelneming door onthouding", in *Comm.Straf.*, Mechelen, Kluwer, losbl., Afl. 66 (14 december 2010), 11.

<sup>231</sup> Cass. 10 augustus 1868, *Pas.* 1869, I, (90), 92

**100.** Deze visie wordt echter reeds lange tijd niet meer gevolgd door rechtspraak en rechtsleer. Een handeling houdt meer in dan enkel bewegingen<sup>232</sup>. Zo stelde J. RUBBRECHT dat de woorden "daad" of "daden" wijzen op een menselijke gedraging, en niet zo zeer op een (positieve) handeling<sup>233</sup>.

**101.** Bovendien kan men verdedigen dat een onthouding vooral betekent dat men een houding aanneemt. Wanneer iemand er zich van onthoudt om iets te doen, betekent dit dat er wel een andere handeling uit deze onthouding voortvloeit. Een toevallige voorbijganger die een misdrijf ziet gebeuren en nalaat iets concreet te doen of in te grijpen, zal zich toch altijd verwijderen van het misdrijf of blijven toeschouwen, wat ook handelingen zijn<sup>234</sup>. Het is niet mogelijk of correct om te zeggen dat een mens helemaal niets kan doen, of zich helemaal onthoudt.

**102.** Het is nochtans niet ondenkbaar dat het begrip "daad" bij de meeste mensen een positieve gedraging doet impliceren, toch wordt dit ook tekstueel niet aanvaard. Zo geeft het woordenboek van Van Dale weer dat een *daad* "een handeling, bewust en met een bepaalde doel gedaan" is. Deze definitie bepaalt niets over het al dan niet positieve aspect hiervan, waardoor een onthouding eveneens een daad kan zijn.

**103.** Daarenboven biedt ook de Franse tekst van het Belgisch Strafwetboek enige duidelijkheid. In artikel 66 Sw. wordt het begrip "fait" gebruikt, en niet "acte". Dit houdt in dat de Franse wettekst dus handelt over gedragingen, zowel positieve handelingen als onthoudingen<sup>235</sup>, daar het begrip "fait" een neutrale connotatie heeft<sup>236</sup>.

**104.** Wat betreft het mededaderschap kan dus besloten worden dat dit ook kan gebeuren door middel van een onthouding. Strafbare mededaderschap door onthouding is dus *niet contra legem*.

---

<sup>232</sup> A. VANDEPLAS, "Betreffende mededaderschap" (noot onder Corr. Brussel 18 april 1974), *RW* 1974-75, 496.

<sup>233</sup> J. RUBBRECHT, "Strafbare deelneming door onthouding", *RW* 1961-62, 2211-2220

<sup>234</sup> S. VAN OVERBEKE, "Deelneming door onthouding", in *Comm.Straf.*, Mechelen, Kluwer, losbl., Afl. 66 (14 december 2010), 12.

<sup>235</sup> S. VAN OVERBEKE, "Deelneming door onthouding", in *Comm.Straf.*, Mechelen, Kluwer, losbl., Afl. 66 (14 december 2010), 13.

<sup>236</sup> J. RUBBRECHT, "Strafbare deelneming door onthouding", *RW* 1961-62, 2215.



## §2. Tekstuele analyse - art. 67 Sw.

**105.** Ook het artikel dat handelt over de medeplichtigheid dient nader te worden bestudeerd.

*Artikel 67:*

*Als medeplichtigen aan 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.*

**106.** Wat de medeplichtigheid uit artikel 67 Sw. betreft, denk ik dat ook hier ruimte is voor een onthouding. De eerste twee leden van het artikel lijken mij echter actieve handelingen te vereisen. Het geven van onderricht, waarbij kennis wordt overgedragen aan de dader, lijkt mij zonder twijfel een actieve handeling te impliceren. Ook het verschaffen van wapens of werktuigen doet blijk geven van een actieve handeling. De wapens of werktuigen (of andere middelen) lijken overhandigd te moeten worden aan de dader, wat een actieve handeling inhoudt. Ik kan me eventueel inbeelden dat iemand wapens of werktuigen verschaft door bv. een schuur of opslagplaats opzettelijk niet af te sluiten, met het oog om deze te "overhandigen" (hier dan niet in de letterlijke zin van het woord) aan de daders. Het woord "verschaffen" lijkt mij te betekenen dat het middel uiteindelijk ter beschikking komt te staan van de dader, waardoor deze vorm van verschaffing, namelijk door een onthouding, ook kan ingelezen worden in het artikel. Ik kan me echter wel inbeelden dat het verschaffen van wapens of werktuigen in de praktijk eerder zal gebeuren door een actieve handeling. Het laatste lid van het artikel biedt, volgens mij, de meeste gelegenheid om medeplichtigheid door onthouding te kunnen aannemen. Dit lid is het ook het ruimst omschreven, waardoor een onthouding hier makkelijk kan ingelezen worden. Er wordt in dit lid gesproken over medeplichtigen die de daders hebben "geholpen of bijgestaan", waardoor het misdrijf is "vorbereid, vergemakkelijkt of voltooid". "Helpen" is een synoniem voor "bijstaan" - en bovendien ook omgekeerd - wat tevens ook "ondersteunen" betekent. Deze woorden geven geen blijk van een vereist actief element. Zo kan er gemakkelijk verondersteld worden dat een persoon ook bijstand (of ondersteuning) kan verschaffen door zich te onthouden (door bv. niet in te grijpen). Iemand die immers niet ingrijpt, en een dader "zijn gangetje laat gaan" bevordert namelijk (de totstandkoming of voltooiing van) het misdrijf. Uit dit artikel blijkt wel duidelijk dat er opzet aanwezig moet zijn: "*met hun weten*". Dit is ook niet geheel onlogisch aangezien opzet vereist is bij elke vorm van deelnemen, ongeacht de vorm waarop deze deelneming gebeurt.

**107.** De wettekst wordt dus geacht voldoende duidelijk te zijn en de strafrechter hoeft niet over te gaan tot interpretatie. Dat de voorbereide werken omtrent deze materie een strikte interpretatie aannemen (namelijk dat strafbare deelneming niet kan plaatsvinden door onthouding) is niet relevant hier. De taalkundig ruime bepaling in de wet mag niet beperkt worden door de striktere voorbereidende werken<sup>237</sup>. Er wordt dus duidelijk aangenomen door zowel rechtspraak als rechtsleer dat de strafbaarheidsstelling van deelneming door onthouding niet *contra legem* is en een dergelijke onthouding kan leiden tot een veroordeling op basis van de artikelen van 66 en 67 Sw.

### §3 Tussenconclusie en bedenking

**108.** Hoewel ik enigszins deze stelling kan begrijpen, kan ik me hier niet volledig bij aansluiten. Ik ben het er volledig mee eens dat deelneming door onthouding dient strafbaar gesteld te worden, maar ik kan me niet helemaal vinden dat dit gebeurt op basis van de bepalingen die momenteel voorhanden zijn.

Ik begrijp dat de woorden "daad" en "daden" niet enkel positieve handelingen inhouden en dus ook een onthouding omhelzen, maar mijns inziens kan dit gebruik van bewoordingen problemen doen ontstaan. Ik ben akkoord dat strikt juridisch de artikelen 66 Sw en 67 Sw een voldoende wettelijke grondslag bieden voor de strafbare deelneming door onthouding. Ik vrees evenwel dat de gebruikte bewoordingen bij de meeste burgers een "actieve" connotatie hebben, waardoor er een eventueel probleem zou kunnen zijn met de rechtszekerheid. Als iedereen ervan uitgaat dat deelneming enkel strafbaar is indien er actieve handelingen gebeuren, wordt hun rechtszekerheid gekrenkt wanneer plots blijkt dat ook een onthouding voldoende blijkt om strafbaar gesteld te worden. Natuurlijk is er nu voldoende rechtsleer en rechtspraak voorhanden om deze kwestie te verduidelijken, maar men kan niet verwachten dat iedereen dit ook onder de loep zal nemen. Ik zal hieronder het eventuele probleem met betrekking tot de rechtszekerheid verder toelichten. Mijns inziens zou het een oplossing zijn om de bewoordingen in de betreffende artikelen te wijzigen. Zo zouden bewoordingen als "gedragingen" of "houdingen" minder ruimte voor twijfel geven, zodat dit uiteindelijk ook bijdraagt aan de rechtszekerheid.

## Afdeling 2: Nederland

**109.** Ook in Nederland geldt het legaliteitsbeginsel en wordt dit zowel in artikel 16 van de Grondwet als in het Wetboek van Strafrecht vervat. Artikel 1 Sr. bepaalt namelijk: "*1. Geen feit is strafbaar dan uit kracht van een daaraan voorafgegane wettelijke strafbepaling.*". Dit legaliteitsbeginsel is trouwens een onderdeel van het overkoepelend beginsel van rechtszekerheid, en meer bepaald de rechtszekerheid van de verdachte.<sup>238</sup> Burgers moeten kunnen voorzien dat bepaalde van hun gedragingen strafbaar zijn<sup>239</sup>. Om

---

<sup>237</sup> J. RUBBRECHT, "Strafbare deelneming door onthouding", *RW* 1961-62, 2215.

<sup>238</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 85-86.

<sup>239</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 86.

deze reden moeten de normen voldoende duidelijk zijn geformuleerd en toegankelijk zijn<sup>240</sup>.

**110.** Ook in Nederland beschikt de strafrechter over de mogelijkheid om strafbepalingen te interpreteren. Analogische interpretatie is echter verboden en er wordt de voorkeur gegeven aan de taalkundige interpretatie, daar deze het meest in de lijn ligt van het legaliteitsbeginsel<sup>241</sup>. Het is dus nodig om de precieze bepaling aan te halen en te analyseren.

### **§1. Tekstuele analyse - art. 47 Sr.**

**111.** Artikel 47:

1. Als daders van een strafbaar feit worden gestraft:

1. Zij die het feit plegen, doen plegen of medeplegen;
2. Zij die door giften, beloften, misbruik van gezag, geweld, bedreiging, of misleiding of door het verschaffen van gelegenheid, middelen of inlichtingen het feit opzettelijk uitlokken.

2. Ten aanzien van de laatste komen alleen die handelingen in aanmerking die zij opzettelijk hebben uitgelokt, benevens hun gevolgen.

**112.** In deze bepalingen worden niet de bewoordingen van "daad" of "dadens" gebruikt, maar spreekt men over "medeplegen" en "doen plegen". Het woordenboek van Van Dale omschrijft het woord "plegen" als "iets verrichten, doen". Mijn insziens geven deze bewoordingen wél *blijk* van een actieve handeling. Zowel "verrichten" als "doen" zijn bovendien synoniemen van het werkwoord "uitvoeren", wat nog sterker een actieve handeling doet suggereren. Ik verwijs echter graag terug naar wat ik hierboven heb aangehaald, namelijk dat een persoon zich niet werkelijk kan onthouden, of in deze context beter gezegd, een mens kan niet niets doen. Elke keer een persoon iets *niet* doet (bv. niet ingrijpen), houdt dit een ander "doen" in (bv. het toelaten, negeren of zelfs aanmoedigen). Bovendien is het wel duidelijk dat de deelnemingsvorm "doen plegen" zowel kan gebeuren door een actieve als passieve handeling. Zo kan een deelnemer door nalaten - al dan niet gecombineerd met een actieve handeling - een ander persoon ertoe brengen om het misdrijf te plegen en feitelijk uit te voeren<sup>242</sup> - Het zinsgedeelte dat zegt "als dader" toont wel aan dat het gedrag (wat al dan niet een actieve handeling inhoudt) een substantiële invloed moet hebben gehad, daar het gelijk wordt gesteld met het plegen<sup>243</sup>. Wat betreft de deelnemingsvorm van uitlokken wordt door de rechtsleer aanvaard dat dit in realiteit moeilijk door een onthouding kan gebeuren<sup>244</sup>. Toch denk ik

---

<sup>240</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 94.

<sup>241</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 100, 103.

<sup>242</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 475

<sup>243</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 475.

<sup>244</sup> C.R.M. CLEIREN, J.H. CRIJNS en M.J.M. VERPALEN, *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 553. Hier wordt aangehaald dat een uitlokking door onthouding "moeilijk voorstelbaar" is. Dit betekent echter niet dat het uitgesloten is door de wettelijke bepalingen.

persoonlijk dat (enkele van) de uitlokkingsmiddelen die worden opgesomd in het artikel ook kunnen bestaan uit een onthouding. Mijns inziens dient een bedreiging of misbruik van gezag niet te bestaan uit een actieve handeling, maar is vooral het effect - de psychische omslag - van de uitlokking kenmerkend voor deze deelnemingsvorm<sup>245</sup>.

**113.** Er wordt echter aangenomen dat de wetgever deze deelnemingsgedragingen eerder opvatte als fysieke handelingen<sup>246</sup>. Eerlijkheid gebiedt mij om te zeggen dat ik hier gedeeltelijk mee akkoord ben. Naar mijn mening brengt het woord (mede)plegen een erg actieve connotatie met zich mee. Dit doet denken dat slechts actieve/fysieke handelingen kunnen leiden tot strafrechtelijke veroordeling. Ik spreek dan wel enkel over de deelnemingsvorm medeplegen, aangezien - zoals hoger reeds werd vermeld- ik wel kan begrijpen dat zowel de uitlokking als doen plegen kan bestaan uit een passieve handeling. Op het eerste zicht zou ik durven zeggen dat de deelneming, en meer specifiek het medeplegen, door onthouding *contra legem* is. Toch wil ik verduidelijken dat deze zienswijze niet correct zou zijn. Zoals ik al meermaals heb aangetoond is het "doen" van een persoon eerder een "gedraging" die aan hem kan worden toegerekend. Hoewel misschien de wetgever vroeger eerder uitging van een fysiek handelingsbegrip, wordt er hedendaags meer de nadruk gelegd op het maatschappelijk en functionele handelingsbegrip. Rechtsleer is er bovendien van overtuigd dat de delictsgedragingen omtrent daderschap en deelneming eerder het bewerkstelligen van bepaalde feiten inhoudt, en niet louter fysieke of actieve gedragingen inhoudt<sup>247</sup>. De deelnemingsvormen die opgesomd staan in art. 47 Sr. kunnen gebeuren door middel van een onthouding en ene dergelijke veroordeling kan niet als *contra legem* worden aangemerkt.

## §2. Tekstuele analyse - art. 48 Sr.

### **114.** Artikel 48:

*Als medeplechtigen van een misdrijf worden gestraft:*

- 1. Zij die opzettelijk behulpzaam zijn bij het plegen van het misdrijf;*
- 2. Zij die opzettelijk gelegenheid, middelen of inlichtingen verschaffen tot het plegen van het misdrijf.*

**115.** Wat betreft de medeplechtigheid uit artikel 48 Sr., lijkt mij de problematiek een stuk minder complex. Uit het eerste lid wordt vereist dat de medeplechtige *behelpzaam is* bij het plegen. Dit betekent dus dat een persoon door middel van zijn houding, gedraging (het werkwoord "zijn" geeft geen blijk van een al dan niet actieve handeling maar verwijst louter naar *elke* gedraging of houding van de betrokkene) heeft bijgedragen en heeft meegeholpen aan het misdrijf. Dit is een erg ruime omschrijving, waar dus veel vormen van medeplechtigheid kan onder vallen. Het lijkt mij vrij duidelijk dat dit dus ook kan

---

<sup>245</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 475.

<sup>246</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 437.

<sup>247</sup> J. DE HULLU, *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 437.

gebeuren door een onthouding (denk zo maar aan het bekende voorbeeld van de huisknecht die de deur opzettelijk niet sluit, waardoor hij *behulpzaam* is bij het misdrijf van de diefstal). Naar mijn mening kan uit deze zin worden afgeleid dat de nadruk vooral wordt gelegd op de uitkomst van de deelnemingsgedraging, namelijk het behulpzaam zijn bij het misdrijf. Er wordt namelijk geen specifieke gedraging of handeling vermeldt, maar louter gebruik gemaakt van het begrip "zijn".

**116.** Ook het tweede lid van artikel 48 Sr. geeft ruimte voor medeplichtigheid door onthouding. Ik denk echter wel dat een onthouding enkel zou kunnen vallen onder de vorm van "gelegenheid verschaffen". Het verschaffen van middelen of inlichtingen lijken mij eerder een actieve handeling in te houden, waardoor het me niet mogelijk lijkt dat deze zouden gebeuren door een nalaten. Dit omdat het verschaffen van middelen dient te gebeuren door het overhandigen van deze middelen (bv. geld of wapens). Net zoals ik heb toegelicht bij art. 67 Sw. kan ik me uiteraard situaties voorstellen waarbij een verdachte middelen "verschafft" aan een mededader door deze middelen ter beschikking te stellen middels een onthouding (bv. het niet afsluiten van een schuur waar de wapens zich bevinden). In theorie *kan* het verschaffen van wapens en middelen gebeuren via een onthouding, maar ik vermoed dat in de realiteit dit eerder zal gebeuren middels een actieve handeling. Het verschaffen van inlichtingen lijkt mij eveneens te gebeuren via het "vertellen" of "meedelen" aan de dader, wat mij beide actieve handelingen lijken. Het verschaffen van een gelegenheid kan echter wél gebeuren door een passieve handeling. Het verschaffen van een gelegenheid betekent dat de medeplichtige een situatie of een kans doet ontstaan, waardoor het misdrijf kan plaatsvinden. Het creëren van deze situatie kan ook gebeuren door een nalaten (denk opnieuw de situatie waar een huisknecht de deuren niet sluit, waardoor de gelegenheid aan de dief wordt verschafft om dit misdrijf te plegen). Mijns inziens kan medeplichtigheid door onthouding zeker worden ingelezen in dit wetsartikel, zonder dat dit enige vorm van twijfel met zich zou meebrengen.

**117.** Ook in Nederland kan een veroordeling tot deelneming op basis van een onthouding naar mijn mening worden ingelezen in de bewuste wetsartikelen. Maar net zoals in België lijkt een duidelijkere wetgeving mij aangewezen hier. Vooral wat betreft het medeplegen vrees ik dat het normale taalgebruik voor twijfels kan zorgen, ook al heeft de rechtspraak zich duidelijk uitgesproken over deze kwestie. Duidelijker taalgebruik zal zorgen voor een verhoogde rechtszekerheid omtrent deze specifieke vorm van deelneming.

### Afdeling 3: EVRM - rechtszekerheid

**118.** Zoals hoger aangegeven is een belangrijk onderdeel van het legaliteitsbeginsel dat de strafwetten duidelijk en helder zijn, zodat de grens tussen strafbaar en niet-strafbaar gedrag voldoende duidelijk is<sup>248</sup>. Dit beginsel staat ook opgenomen in artikel 7 EVRM, wat bepaalt dat: "*1. Niemand mag worden veroordeeld wegens een handelen of nalaten, dat geen strafbaar feit naar nationaal of internationaal recht uitmaakte ten tijde dat het handelen of nalaten geschiedde. Evenmin mag een zwaardere straf worden opgelegd dan die, die ten tijde van het begaan van het strafbare feit van toepassing was.*" Hoewel dit beginsel is opgenomen in het EVRM, heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in een arrest duidelijk gemaakt dat de vereiste om strafbare feiten duidelijk te omschrijven, geen absolute vereiste is<sup>249</sup>. Bovendien neemt het Hof aan dat aan deze vereiste is voldaan zodra een burger, desnoods door middel van rechterlijke interpretatie, uit een wetsbepaling kan afleiden welke handelingen of nalaten strafbaar zijn<sup>250</sup>. Het wordt bovendien aanvaard dat eerder algemene omschrijvingen worden gebruikt in de wet in de plaats van extensieve lijsten, en dit om al te rigide wetgeving te voorkomen. Dit heeft dan natuurlijk wel als gevolg dat er twijfel kan ontstaan omtrent de precieze afbakening van begrippen. Deze twijfels op zich zijn echter geen schending van artikel 7 EVRM indien in de betreffende wetsbepaling in de meerderheid van de gevallen voldoende duidelijk is<sup>251</sup>. Volgens het Europees Hof van de Rechten van de Mensen is het de taak van de rechter om eventuele twijfels omtrent de interpretatie van een bepaalde norm of begrip weg te nemen. Daarom is het ook belangrijk dat het hoogste rechtscollege een constante rechtspraak en positie inneemt over de betreffende normen, zodat het voor de burger eenvoudiger is om uit te maken welk precieze gedrag strafbaar is<sup>252</sup>.

#### §1. Toepassing Nederland

**119.** In Nederland lijkt me dit geen probleem aangezien de Hoge Raad reeds lange tijd hetzelfde standpunt inneemt en al sinds 2 november 1908 duidelijk weergeeft dat voor medeplegen geen fysieke uitvoeringshandeling nodig is om als medepleger veroordeeld te worden. De Hoge Raad is altijd vrij consistent geweest in haar beoordeling omtrent deze materie. In Nederland zal dus niet snel een schending van de rechtszekerheid worden aanvaard omtrent de deelneming door onthouding. De rechtspraak is voldoende duidelijk, en de burger dient deze uitspraken van de rechterlijke instanties te gebruiken om zo te begrijpen voor welke handelingen hij strafbaar gesteld kan worden. Er is dus geen juridisch probleem voorhanden wat de rechtszekerheid betreft. De strafbare deelneming

---

<sup>248</sup>A. DE NAUW, "nieuwe wendingen inzake het lex certa beginsel" in VERBRUGGEN, F., VERSTRAETEN, R., VAN DAELE, D. en SPRIET, B. (eds.), *Strafrecht als roeping. Liber amicorum Lieven Dupont*, II, Leuven, Universitaire Pers, 2005, 757.

<sup>249</sup> EHRM 25 mei 1993, nr. 14307/88, Kokkinakis/Griekenland.

<sup>250</sup> EHRM 11 november 1996, nr. 17862/91, Cantoni/Frankrijk.

<sup>251</sup> EHRM 11 november 1996, nr. 17862/91, Cantoni/Frankrijk.

<sup>252</sup> A. DE NAUW, "nieuwe wendingen inzake het lex certa beginsel" in VERBRUGGEN, F., VERSTRAETEN, R., VAN DAELE, D. en SPRIET, B. (eds.), *Strafrecht als roeping. Liber amicorum Lieven Dupont*, II, Leuven, Universitaire Pers, 2005, 771-772.

door onthouding kan door de burger worden voorzien. Desalniettemin blijf ik bij mijn standpunt dat een verduidelijking van de wetgeving aangewezen en wenselijk is. Mijns inziens is de strafbare deelneming door onthouding een dergelijk belangrijk leerstuk - wat bovendien voor de nodige opschudding heeft gezorgd - dat het de nodige aandacht verdient en op zijn minst een verduidelijking van de wettelijke bepalingen.

## §2. Toepassing België

**120.** In België kan deze rechtszekerheid voor een probleem zorgen. Bij twijfel dient het hoogste rechtscollege, het Hof van Cassatie, duidelijkheid te brengen in de interpretatie van de normen en begrippen. Het Hof van Cassatie heeft dit zonder twijfel trachten te doen door telkens een duidelijk standpunt in te nemen omtrent de deelneming door onthouding. Maar net hier schuilt de moeilijkheid. Zoals ik hierboven heb uiteengezet, is het Hof van Cassatie niet altijd consequent geweest in haar beoordelingen. Niet alleen de vraag of onthouding überhaupt kon leiden tot een strafbare deelneming, maar ook de vraag welke voorwaarden dienden vervuld te worden om te resulteren in een strafbare deelneming door onthouding werden doorheen de jaren steeds divers beantwoord door het Hof. Niettemin kan men uit de beoordelingen van de laatste decennia minstens afleiden dat strafbare deelneming door onthouding vast en zeker mogelijk is. Over de strafbaarheidsstelling *an sich* kan er dus geen sprake zijn over rechtsonzekerheid. Op dit vlak biedt de rechtspraak voldoende duidelijkheid. Over de precieze voorwaarden kan evenwel gediscussieerd worden. Zoals hierboven reeds werd getoond, heeft het Hof van Cassatie in diverse arresten een uiteenlopende kijk op de vereiste voorwaarden gegeven. In de meest recente arresten (2009-2015) vereist het Hof dat er een plicht tot handelen diende aanwezig te zijn en moet de onthouding het hoofdmisdrijf bevorderen. In de arresten voor deze periode (tot 2008) werd een dergelijke plicht niet vereist, maar diende er wel een deelnemingsopzet voorhanden te zijn, en moest de onthouding bijdragen aan het hoofdmisdrijf (en dit op een van de wijzen genoemd in artikel 66 en 67 Sw.). Het is echter niet duidelijk of enkel en alleen de voorwaarden die worden gesteld in de recentste arresten gelden, of dat ook nog steeds de vroegere voorwaarden kunnen toegepast worden. Sommige rechtsleer verdedigt dat strafbare deelneming kan gebeuren onder verschillende modaliteiten. Het Hof van Cassatie heeft echter door de bewoordingen "*onder meer*" in haar recentere arresten zelf de veronderstelling gegeven dat er meerdere situaties mogelijk zijn om tot een strafbare deelneming door onthouding te komen. De voorwaarden die het Hof momenteel stelt zijn mijns inziens voldoende duidelijk. Er wordt voldoende gespecificeerd wanneer een onthouding kan leiden tot strafbare deelneming. Ik vrees echter dat de bewoordingen "*onder meer*" kan leiden tot rechtsonzekerheid. De rechtspraak moet net zorgen voor een precieze afbakening, zodat het voor de burger duidelijk is welke gedragingen strafbaar zijn. Het is natuurlijk duidelijk dat een onthouding kan leiden tot strafbare deelneming, maar het lijkt mij problematisch dat er geen vaste voorwaarden worden gehanteerd om over te gaan tot een veroordeling van strafbare deelneming door onthouding. Door de bewoordingen "*onder meer*" kan het zijn dat in de

toekomst nog geheel andere voorwaarden worden gesteld om tot een strafbare deelneming door onthouding te komen. Hoewel dit problematisch *kan* zijn, denk ik evenwel dat dit de toets van de rechtszekerheid – juridisch gezien – wel zal doorstaan.





## Hoofdstuk 5. Toekomst deelneming door onthouding

### Afdeling 1: Welke voorwaarden dienen te worden vervuld

**121.** Uit de rechtszaken die ik voorgaand heb aangehaald, blijkt erg duidelijk dat er nood is aan een strafbaarheidsstelling van deelneming door onthouding. Toch kan niet – en dit zou ook niet mogen – elke onthouding meteen leiden tot strafbare deelneming. Bijgevolg zijn er ook voorwaarden die dienen vervuld te worden. Er zijn uiteraard een aantal grondvoorwaarden die altijd vervuld moeten worden om überhaupt van deelneming te kunnen spreken, onafhankelijk van het feit of deze deelneming nu het gevolg is van een onthouding dan wel een actieve handeling. Zo dient er altijd een opzet aanwezig te zijn in het hoofd van de deelnemer. Indien een persoon een misdrijf bevordert door middel van zijn onthouding, maar had geen kennis van dit misdrijf, noch de intentie om dit misdrijf te bevorderden, dan dient deze persoon niet als deelnemer veroordeeld te worden. Dit opzet is in mijn ogen een kernvoorwaarde die voor alle deelnemingsvormen zowel in België als in Nederland dient vervuld te worden.

**122.** Daarnaast moet het hoofdmisdrijf door deze onthouding ook bevorderd geweest zijn. Ook dit zijn voorwaarden die gelden voor de deelneming in het algemeen, onafhankelijk van het feit of de handeling actief dan wel passief is. Mijns inziens zijn dit de twee voorwaarden die moeten vervuld zijn om tot een succesvolle veroordeling van strafbare deelneming door onthouding te komen. Naar mijn mening is een specifieke voorwaarde van het voorhanden zijn van een rechtsplicht niet nodig. Dit kan zeker een duidelijk voorbeeld zijn van wanneer een onthouding tot strafbare deelneming kan leiden, maar volgens mijn oordeel zou dit niet de enige mogelijkheid mogen zijn. Daarom geef ik de voorkeur aan de beoordeling die het Hof van Cassatie maakte in haar arrest van 17 december 2008. Daarin werden 3 voorwaarden gesteld: 1) Er moet een deelnemingsopzet zijn 2) Het hoofdmisdrijf moet bevorderd zijn geweest 3) Het moet gebeurd zijn door een van de wijzen die opgesomd zijn in art. 66 en 67 Sw. Wat deze laatste voorwaarde betreft, lijkt mij deze niet moeilijk in te vullen, aangezien – zoals ik hierboven al heb vermeld – een onthouding kan worden ingelezen in de art. 66 en 67 Sw. Naar mijn mening moet iedereen die opzettelijk meehelpt aan een misdrijf en dit misdrijf bevordert, strafbaar gesteld worden, zelfs indien er geen plicht was tot handelen. Ik denk dat de plicht tot handelen wel een versterkende factor kan zijn, maar het zou geen voorwaarde mogen zijn. Het lijkt me belangrijk dat er vooral gekeken wordt naar het opzet. Zoals al meerdere malen is aangehaald is het daderschap en de deelneming meer en meer "*vermaatschappelijk*", waardoor de nadruk komt te liggen op de verantwoordelijkheid. Indien iemand wetens en willens meewerkt aan een misdrijf (door bv. bewust niet in te grijpen), dan lijkt het me ook niet meer dan logisch dat deze persoon daarvoor gestraft dient te worden.

**123.** Voor het mededaderschap (België) of medeplegen (Nederland) zou een bijkomende toets echter aangewezen zijn. Aangezien het mededaderschap en medeplegen zwaarder wordt gestraft dan de medeplichtigheid, lijkt het me ook aangewezen om het aannemen van dergelijke deelnemingsvorm afhankelijk te maken van een bijkomende toets. In Nederland wordt hier teruggerepen naar de voorwaarde van bewuste en nauwe samenwerking. Dit zou een goede oplossing zijn. Zo zou men in België bv. kunnen kijken hoe groot het belang van de onthouding is geweest voor (bv. het ontstaan of voltooiën van) het misdrijf. Dit wordt normalerwijs hoe dan ook bekeken, aangezien men het onderscheid maakt tussen noodzakelijke hulp (welke dan leidt tot mededaderschap) en nuttige hulp (wat resulteert in medeplichtigheid). Men kan dit onderscheid dus ook toepassen op de onthouding.

## Afdeling 2: Eventueel afzonderlijke grondslag deelneming door onthouding?

**124.** Zoals uit het voorgaande hoofdstuk blijkt is de strafbaarheidsstelling van deelneming door onthouding niet *contra legem*. Het is dus niet noodzakelijk om een afzonderlijke strafbaarheidsstelling te creëren specifiek voor deelneming door onthouding. Bovendien maakte de rechtspraak al voldoende gebruik van de reeds bestaande bepalingen om deelneming door onthouding effectief strafbaar te stellen. Hoewel een afzonderlijke grondslag niet nodig is, aangezien de strafbare deelneming door onthouding perfect in de bestaande bepalingen kan ingelezen worden, kan dit echter wel nuttig zijn. Zoals ik eerder al aanhaalde kan een afzonderlijke grondslag – of althans een verduidelijking in de huidige wetsbepaling – de rechtszekerheid versterken en eventuele twijfels omtrent dit leerstuk wegnemen. Ook al heeft rechtspraak vaak aangetoond dat ook onthoudingen tot strafbare deelneming kunnen leiden, toch zou een wetsbepaling meer duidelijkheid kunnen scheppen, en dan vooral voor de burgers. Indien er een aparte bepaling zou bestaan omtrent de deelneming door onthouding, zouden bovendien de nog terughoudende rechtsleer overtuigd kunnen worden dat ook deze vorm van deelneming gestraft moet worden.

**125.** Een nadeel aan een aparte strafbaarheidsstelling is echter dat zo de wetsbepalingen onoverzichtelijk worden. Het is niet de bedoeling om elke voorwaarde van elk misdrijf in het strafwetboek op te nemen. De (hogere) rechtscolleges zijn er net om de wetgeving uit te leggen en toe te passen. Bovendien kan een aparte strafbaarheidsstelling het signaal geven dat de vroegere veroordelingen van strafbare deelneming door onthouding onterecht waren, aangezien de nodige wettelijke grondslag op dat moment niet aanwezig was. Bovendien kan een aparte strafbaarheidsstelling ook bij de toepassing problemen geven. Indien de rechtspraak tot nu toe altijd op basis van artikel 66 of 67 Sw. (of 47 en 48 Sr. in Nederland) een strafbare deelneming door onthouding heeft aangenomen, wat moet er dan gebeuren indien er een artikel komt dat specifiek handelt over deze vorm van strafbare deelneming? Kan rechtspraak dan enkel op basis van dit

nieuwe artikel een veroordeling uitspreken, of kunnen zowel het nieuwe als de oude artikelen dienen voor deze strafbaarheidsstelling? Zoals hoger vermeld kan namelijk een onthouding perfect ingelezen worden in de bewoordingen van artikel 66 en 67 Sw. en 47 en 48 Sr., dus kan men nu de vraag stellen of dit nieuwe artikel als een *lex specialis* zou moeten gelden.

**126.** Een oplossing zou kunnen zijn om de gehele dader- en deelnemingsregeling te herzien. Dit werd specifiek verdedigd door TOORENBURG, aangezien in Nederland vooral problematiek is omtrent de afbakening van de verschillende deelnemingsvormen en de overlap tussen deze vormen. Haar idee zou echter ook het probleem van de strafbare deelneming door onthouding verhelpen. Zo verdedigt zij volgende regeling "*niet alleen hij die zelfstandig een delict pleegt is dader, maar ook hij die het delict bevordert of anderszins aan de totstandkoming ervan bijdraagt*"<sup>253</sup>. De specifieke kwalificaties vallen dus weg, en de bijdrage van een deelnemer zou dan via straftoemeting worden verwerkt. Indien de opzetvereiste hier duidelijk zou worden bijgevoegd, lijkt me dit een goede oplossing, aangezien naar mijn mening iedereen die opzettelijk een misdrijf bevordert, gestraft dient te worden. Dit idee zorgt echter opnieuw voor praktische problemen. Door deze herziening zou deelnemingsbegrip wel érg ruim worden en wordt het probleem van de onderscheiden vormen van deelneming verplaatst naar het vlak van straftoemeting (in plaats van de specifieke kwalificatie), wat mijns inziens ook kan leiden tot willekeur. Bovendien denk ik dat een dergelijke drastische verandering van de dader- en deelnemingsregeling meer problemen dan oplossingen creëert. Een dergelijke ingrijpende verandering lijkt mij daarom zeker niet aangewezen, noch nodig.

**127.** Omdat er meer nadelen dan voordelen zijn bij een eventuele afzonderlijke strafbaarheidsstelling denk ik dat gezegd kan worden dat een aparte wetsbepaling omtrent de strafbare deelneming door onthouding niet aangewezen is. Het enige voordeel dat een afzonderlijke wetsbepaling kan bieden is om een duidelijker beeld te scheppen naar de burger toe. Ik ben echter van mening dat een wijziging in de begrippen dit probleem van de baan zou vegen. Bovendien is er voldoende duidelijke rechtspraak voorhanden om aan te tonen dat deelneming door onthouding werkelijk strafbaar is, dus de burger kan uit deze jurisprudentie zijn rechtszekerheid putten.

---

<sup>253</sup> M.M. VAN TOORENBURG, *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 251-302.



## Conclusie

**128.** Ik begon dit werkstuk met een schets van feiten die de problematiek van strafbare deelneming door onthouding duidelijk weergeven. Een vrouw die haar kind een dodelijke dosis medicijnen toedient, dit ter kennis brengt van haar partner, waarop beide volwassenen overeenkomen om geen derden (en dus geen hulp) in te schakelen. De man heeft strikt genomen "niets gedaan", maar kan vandaag de dag toch gestraft worden. Zo zal hij als deelnemer veroordeeld worden.

**129.** Deelneming door onthouding heeft een evolutie ondergaan in zowel Belgische als Nederlandse rechtsleer en rechtspraak. In Nederland aanvaarde de rechtspraak reeds vroegtijdig dat een onthouding onder bepaalde voorwaarden kon leiden tot een strafbare deelneming. Verscheidene Nederlandse rechtsleer leverde echter kritiek op dit oordeel en was van mening dat er geen grondslag bestond om over te gaan tot een strafbare deelneming door onthouding. Recentere rechtsleer heeft echter het standpunt van de rechtspraak overgenomen en er kan nu ontegensprekelijk gesteld worden dat strafbare deelneming door onthouding in Nederland mogelijk is. Ook in België heeft de problematiek rond strafbare deelneming door onthouding voor de nodige opschudding gezorgd. Anders dan de Nederlandse Hoge Raad was het Belgische Hof van Cassatie minder overtuigd van de onthouding als een vorm van strafbare deelneming. Na een lange evolutie van wisselende standpunten van het Hof, kan er sinds enkele decennia toch aangetoond worden dat ook in België de strafbare deelneming door onthouding denkbaar is. Voor de specifieke vereisten die beide landen vragen om de strafbare deelneming door onthouding aan te nemen, verwijs ik graag naar de betreffende hoofdstukken in mijn werkstuk.

**130.** Hoewel deze vorm van deelneming aanvaard en toegepast wordt door de rechtspraak, is het nodig om te analyseren of deze vorm ook wel strookt met de wettelijke bepalingen. De vraag stelt zich of een onthouding wel kan leiden tot strafbare deelneming, indien men de betreffende artikelen in acht neemt. Mijn eerste onderzoeksvraag luidde dan ook: "*Is de deelneming door onthouding verzoenbaar met de wettelijke bepalingen?*". Om verschillende redenen kan worden aangehaald dat de strafbare deelneming door onthouding niet *contra legem* is, en daadwerkelijk in de wetsbepaling kan worden ingelezen. Zo spreken de gebruikte bewoordingen als "daad" niet tegen dat de deelneming ook kan bestaan uit een passieve handeling. De gebruikte termen duiden eerder op een menselijke gedraging, die zowel actief als passief kan zijn, waardoor een onthouding in de wetsartikelen niet is uitgesloten. Ook kan er worden verdedigd dat een persoon *altijd* een handeling stelt, zelfs als deze onthoudt te handelen. Indien men zich onthoudt om iets te doen, zal er altijd een andere handeling in de plaats komen. Bovendien kan men de evolutie aanhalen waarbij er hedendaags meer nadruk wordt gelegd op de functionele verantwoordelijkheid van een dader of deelnemer, en minder op de fysieke, actieve handelingen die deze stelt. In Nederland kan de bewoording "medeplegen" wel voor verwarring zorgen, aangezien dit een actieve klank met zich meebrengt. Hoewel dit zo niet

mag worden geïnterpreteerd, en men dit eerder moet lezen als een houding of gedraging van de bewuste persoon, kan dit wel zorgen voor twijfels bij de burger naar aanleiding van het klassieke taalgebruik. Naar mijn mening kan een wijziging van deze begrippen echter zorgen dat deze twijfels verdwijnen, en er bijgevolg ook geen probleem zou kunnen zijn in verband met de rechtsonzekerheid.

**131.** Hoewel nu dus is aangetoond dat onthouding kan leiden tot een strafbare deelneming, dient wel te worden verduidelijkt dat niet *élke* onthouding strafbaar is. Er dienen bepaalde voorwaarden te worden vervuld vooraleer deze onthouding kan uitmonden in een strafbare deelneming. Aangezien transparante voorwaarden toch belangrijk zijn (zeker in het licht van de rechtszekerheid) en rekening houdend met de evolutie die de rechtspraak heeft ondergaan omtrent de strafbare deelneming door onthouding, luidde mijn tweede onderzoeksvraag: "*Zijn de voorwaarden voor deelneming door onthouding voldoende duidelijk?*". Deze vraag kan niet eenduidig worden beantwoord, daar de situatie verschillend is in België en Nederland. In Nederland is de situatie overzichtelijk. In de rechtspraak worden duidelijke voorwaarden vereist, die bovendien consequent worden toegepast door de Hoge Raad. Zo wordt er voor medeplichtigheid door onthouding vereist dat er een rechtsplicht tot handelen was, en dient er een opzet aanwezig te zijn. Voor medeplegen wordt er vooral gekeken naar de voorwaarde van bewuste en nauwe samenwerking. De voorwaarden zijn in Nederland bijgevolg voldoende duidelijk. In België ligt de zaak iets complexer. Niet alleen is het Hof van Cassatie niet altijd even consequent geweest in de vereiste voorwaarden, maar bovendien is het niet volledig duidelijk welke voorwaarden zij verbindt aan strafbare deelneming door onthouding. Om te kijken welke voorwaarden op dit ogenblik van toepassing zijn, dient men eerst te kijken naar het arrest van 17 december 2008. In dit arrest worden een aantal voorwaarden gesteld alvorens van strafbare deelneming door onthouding te kunnen spreken: 1) Er moet een deelnemingsopzet zijn 2) de onthouding moet hebben bijgedragen tot het hoofdmisdrijf op een van de wijzen genoemd in art. 66 en 67 Sw. en 3) Er moet een aanmoedigend effect uitgaan van deze onthouding. Evenwel kan uit een overweging van het Hof van Cassatie in datzelfde arrest worden afgeleid dat de voorwaarde van aanmoediging zich niet stelt, daar een deelneming *altijd* een aanmoediging inhoudt. Enkel de eerste twee voorwaarden lijken dus vervuld te moeten worden. Het standpunt van het Hof verandert echter in haar latere arresten; 25 december 2009, 28 september 2010 en 11 januari 2011 tonen aan dat het Hof van Cassatie andere voorwaarden stelt om een strafbare deelneming door onthouding te bereiken. In deze recentere arresten laat het Hof de voorwaarde van aanmoedigende werking achterwege, maar vereist wel dat de onthouding een niet-naleving van een positieve rechtsplicht inhoudt. Ook hier gelden 3 voorwaarden: 1) Er moet een positieve rechtsplicht zijn, 2) er dient een opzet voorhanden te zijn om deze rechtsplicht niet na te leven en 3) het hoofdmisdrijf moet bevorderd zijn geweest. Op het eerste zicht lijkt het alsof het Hof van Cassatie volledig van mening is veranderd en de voorwaarden uit het arrest van 17 december 2008 niet meer van toepassing zijn. Toch blijkt uit de bewoordingen "*onder*

*meer*" die het Hof in haar arrest gebruikt, dat er meerdere situaties mogelijk zijn die kunnen leiden tot een strafbare deelneming door onthouding. Dus niet enkel indien er sprake is van een opzettelijke niet-naleven van een rechtsplicht (zelfs indien hier een aanmoedigend karakter ontbreekt) maar ook de situatie indien uit een onthouding een aanmoediging blijkt (zelfs indien er geen positieve rechtsplicht tot handelen was) kunnen leiden tot strafbare deelneming door onthouding. Er kan dus verdedigd worden dat het Hof van Cassatie meerdere modaliteiten erkent om tot een strafbare deelneming door onthouding te komen. Door het gebruik van de bewoordingen "*onder meer*" heeft het Hof van Cassatie de ruimte gegeven tot meerdere modaliteiten, en bijgevolg ook meerdere voorwaarde te stellen aan deze vorm van strafbare deelneming. Dit maakt het niet geheel duidelijk welke voorwaarden allemaal gesteld kunnen worden. Zeker is dat deze twee modaliteiten – namelijk het niet-naleven van een rechtsplicht enerzijds, en de aanmoedigende werking van een onthouding anderzijds – en hun bijhorende voorwaarden kunnen leiden tot een veroordeling tot strafbare deelneming door onthouding. Het blijft echter onduidelijk of uitsluitend deze modaliteiten zullen toegepast worden, dan wel dat het Hof van Cassatie nieuwe, andere voorwaarden zal stellen aan de strafbare deelneming door onthouding. De huidige voorwaarden zijn bijgevolg voldoende duidelijk, maar het is niet duidelijk welke voorwaarden zich in de toekomst kunnen (of zullen) stellen.

**132.** Nu duidelijk is dat de strafbare deelneming door onthouding mogelijk is, en de (al dan niet duidelijke) voorwaarden aangetoond zijn, is het nodig om te overwegen om strafbare deelneming geen aparte plaats in het strafwetboek te geven. Mijn laatste onderzoeksvraag luidde bijgevolg: "*Is het aangewezen dat er een aparte strafbaarheidsstelling komt van de deelneming door onthouding?*". Omwille van verschillende redenen kan ik besluiten dat een afzonderlijke strafbaarheidsstelling voor de strafbare deelneming door onthouding niet aangewezen of wenselijk is. Zo zal dit de structuur van het strafwetboek niet ten goede komen, en zal dit ook voor de praktische toepassing geen voordeel opleveren. Bovendien zou dit blijk kunnen geven dat de voorgaande veroordelingen op basis van een onthouding onterecht zouden zijn, daar er een wettelijke grondslag ontbrak. Bovendien kan worden verdedigd dat men liever geen aparte wetsbepalingen creëert indien dit niet noodzakelijk is. Mijns inziens zou een afzonderlijke strafbaarheidsstelling geen meerwaarde bieden. Wel wil ik er op wijzen dat een eventuele aanpassing van de gebruikte bewoordingen wenselijk kan zijn. Dit met het oog op de rechtszekerheid, zodat er geen twijfels meer kunnen bestaan omtrent het al dan niet actieve of passieve karakter van een strafbare gedraging.





## Bibliografie

### Wetgeving:

#### **Internationaal - Europees**

art. 7 EVRM

art. 15 BUPO

#### **België**

art. 12 (2e lid) Grondwet

art. 14 Grondwet

art. 2 (1e lid) Strafwetboek

art. 66-69 Strafwetboek

art. 137 Strafwetboek

art. 322 Strafwetboek

art. 324bis Strafwetboek

art. 422bis Strafwetboek

art. 203 Burgerlijk Wetboek

#### **Nederland**

art. 16 Grondwet

art. 1 Wetboek Strafrecht

art. 46a Wetboek Strafrecht

art. 47-51 Wetboek Strafrecht

art 189 (1e lid) Wetboek Strafrecht

### Rechtspraak:

#### **België**

Cass. 10 augustus 1868, *Pas.* 1869, I, 90.

Cass. 27 juni 1892, *Pas.* 1892, I, 308.

Cass. 13 juni 1904, *Pas.* 1904, I, 259.

Cass. 16 maart 1920, *Pas.* 1920, I, 90.

Cass. 25 april 1949, *Arr. Cass.* 1949, 262.

Cass. 3 juli 1950, *Arr. Cass.* 1950, 691.

Cass. 23 oktober 1950, *Arr.Cass.* 1951, 72.  
Cass. 24 september 1951, *Arr. Cass.* 1952, 12.  
Cass. 8 januari 1973, *Arr.Cass.* 1973, 470.  
Cass. 16 april 1980, *Arr. Cass.* 1979-1980, 1024.  
Cass. 9 oktober 1990, *Arr. Cass.* 1990-1991, 157.  
Cass. 6 januari 1993, *Arr. Cass.* 1993, 16.  
Cass 5 april 1996, *Arr. Cass.* 1996, 247  
Cass. 24 maart 1998, *Arr.Cass.* 1998, 364.  
Cass. 23 november 1999, *Arr.Cass.* 1999, 1486.  
Cass. 13 juni 2001, *Arr.Cass.* 2001, 1164.  
Cass. 29 april 2003, *Arr.Cass.* 2003, 1069.  
Cass. 12 mei 2004, *Arr. Cass.* 2004, 838.  
Cass. 7 september 2005, *NC* 2007, 56.  
Cass. 26 februari 2008, AR P.06.1518.N.  
Cass. 20 januari 2009, *NJW* 2009, 554.  
Cass. 27 oktober 2009, *RW* 2009-2010, 1563, noot A. VANDEPLAS  
Cass. 15 december 2009, AR P.07.1543.N.  
Cass. 2 april 2012, AR P.11.1886.N, *T. Strafr.* 2012, 2012/6, 453-454.  
Cass. 28 september 2010, AR P.10.0099.N  
Cass. 11 januari 2011, AR P.10.1026.N.  
Cass. 25 april 2012, P.12.0125.F, *T.Strafr.* 2013, 2013/5, 295-299.  
Cass. 5 juni 2012, *Arr. Cass.* 2012, 1555.  
Cass. 15 september 2015, AR P.14.1189.N.  
Gent 20 februari 1992, *RW* 1992-92, 305, noot J. SOENEN  
Antwerpen 15 maart 2006, *NC* 2007(2), 151.

**Nederland:**

HR. 2 november 1908, *W.* 8763.  
HR 25 mei 1914, *NJ* 1914, 898-901.  
HR 23 oktober 1916, *NJ* 1916, 1235-1237.  
HR 23 februari 1954, *NJ* 1954, 378.

HR 21 mei 1957, *NJ* 1957,854-855.

HR 25 maart 1975, *NJ* 1975, 861-870.

HR. 24 juni 1975, ECLI:NL:HR:1975:AB5841, *NJ* 1976, nr. 72, 154-158.

HR 17 november 1981, ECLI:NL:HR:1981:AC7387, *NJ* 1983, 313-318.

HR 12 december 2000, ECLI:NL:HR:2000:118966

HR 14 oktober 2003, ECLI: NL:HR:2003:AJ1457.

HR 14 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BO2957.

HR. 22 maart 2011, ECLI:NL:HR:2011:BO2629.

HR 9 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ6505.

HR 24 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:713.

Hof 's-Gravenhage 9 augustus 1988, *NJ* 1988, nr.979, 3463-3464.

## **EHRM**

EHRM 25 mei 1993, nr. 14307/88, Kokkinakis/Griekenland.

EHRM 11 november 1996, nr. 17862/91, Cantoni/Frankrijk.

## **Rechtsleer**

### **België**

#### Handboeken

COLLIN, F., *Strafrecht*, Brussel, Larcier, 1948, 305 p.

DE BUSSCHER, M., MEESE, J., VAN DER KELEN, D. en Verbist, J., *Strafrecht*, Brussel, Larcier, 2012, 578p.

DE NAUW, A. en DERUYCK, F., *Overzicht van het Belgisch algemeen strafrecht*, Brugge, Die Keure, 2015, 213p.

D' HAENENS, J., *Strafbare deelneming*, APR, Brussel, 1959, 132 p.

DIERCKX, A., *Toestemming en strafrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 561p

DUPONT, L. en R. VERSTRAETEN, R., *Handboek Belgisch Strafrecht*, Leuven, Acco, 1990, 913p.

GUILLAIN, C. en JADOU, P., *Droit pénal en questions*, Anthemis, Limal, 2013, 218p.

NYPELS, J., *Le code pénal belge interprété principalement au point de vue de la pratique*, I, Brussel, Etablissements Emile Bruylant, 1938, 486 p.

PRINS, A., *Science pénale et droit positif*, Brussel, Bruylant, 1899, 589 p.

KUTY, F., *Principes généraux du droit pénal Belge. Tome III l'auteur d'infraction pénale*, Brussel, Larcier, 395p.

TROUSSE, P.E., *Les principes généraux du droit pénal positif belge*, in *Les Nouvelles. Droit pénal*, I/2, Brussel, Larcier, 1962, 545p.

VANHEULE, J., *De strafbare deelneming*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 1050 p.

VANHOUDT, C.J. en CALEWAERT, W., *Belgisch Strafrecht*, II, Gent, Story-Scientia, 1968, 1246p.

VERBRUGGEN, F. en VERSTRAETEN, R., *Strafrecht en strafprocesrecht voor bachelors*, IIIIdln., Antwerpen, Maklu, 2006, 493p.

VERBRUGGEN, F. en VERSTRAETEN, R., *Strafrecht & strafprocesrecht voor bachelors*, IIIdln., Antwerpen, Maklu, 2010, 504p.

### Artikels en bijdragen

ARNOU, L., "De teleologische wetsinterpretatie als baken voor de rechtstoepassing in het strafrecht: over Hell's Angels en privé-milities", in VERBRUGGEN, F., VERSTRAETEN, R., VAN DAELE, D. en SPRIET, B. (eds.), *Strafrecht als roeping. Liber amicorum Lieven Dupont*, I, Leuven, Universitaire Pers, 2005, 11-30.

DELEIXHE, G. en FRANCHIMONT, M., "Aspects de la participation criminelle en Belgique", *RDPC* 1955-56, 885-909.

DE NAUW, A., "nieuwe wendingen inzake het lex certa beginsel" in VERBRUGGEN, F., VERSTRAETEN, R., VAN DAELE, D. en SPRIET, B. (eds.), *Strafrecht als roeping. Liber amicorum Lieven Dupont*, II, Leuven, Universitaire Pers, 2005, 757-773.

DE NAUW, A., "Hoe algemeen is het bijzonder strafrecht? Over de invloed van leerstukken van het algemeen strafrecht op de misdrijven van gemeen recht", *NC* 2014, 253-277.

DE SCHEPPER, K., "Strafbare deelneming", *NJW* 2013, nr. 291, 851-852.

HAYOIT de TERMICOURT, R., noot onder Cass. 24 september 1951, Pas. 1952, I, 13.

KUTY, F., "La participation criminelle n'est pas irréductible à toute abstention", noot onder Cass. 5 oktober 2005, *RCJB* 2006, 246-269.

RODRIGUEZ, M., "Strafbare deelneming herzien", onuitg., Masterscriptie Rechten K.U.Leuven, 2012-2013, 154p.

RUBBRECHT, J., "Strafbare deelneming door onthouding", *RW* 1961-62, 2211-2220.

SCREVENS, R., noot onder Cass. 24 september 1951, *RDPC* 1951, 555-561.

SIMON, J., "Jurisprudence. Chronique trimestrielle de jurisprudence. Principes généraux du droit pénal", *RDPC* 1951-52, 770-788.

SOENEN, J., "Deelneming door onthouding" (noot onder Gent februari 1992), *RW* 1992-93, 305.

SPRIET, B., "Het materieel en het moreel bestanddeel van een strafbare deelneming aan diefstal" (noot onder Cass. 18 mei 1993) *RW* 1994-95, 359-365.

TRAEST, P., "Ontwikkeling van nieuwe deelnemingsvormen", Verenging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland. Sectie België, 2006, 44p.

TULKENS F. en VAN DE KERCHOVE, M., *Introduction au droit pénal. Aspects juridiques et criminologiques*, Brussel, Editions Kluwer, 2003, 744p.

VANDEPLAS, A., "Betreffende mededaderschap" (noot onder Corr. Brussel 18 april 1974), *RW* 1974-75, 498-499.

VANHEULE, J., "Een aantal beginselen betreffende de deelnemingsvormen omschreven in de artikelen 66 en 67 Sw." (noot onder Antwerpen 15 maart 2006), *NC* 2007(2), 151-161.

VANHEULE, J., "Strafbare deelneming door onthouding: één of twee modaliteiten?", *NC* 2009 (5), 281-309.

VANHEULE, J., " De rechtsfiguur van de strafbare deelneming in het Belgisch strafrecht: tussen hamer en aambeeld", onuitg., Proefschrift aangeboden tot het verkrijgen van de graad van Doctor in de Rechten K.U. Leuven, 2009, 910p.

VANHEULE, J., "Strafbare deelneming: een overzicht van rechtspraak (2000-2010)", *NC* 2012 (1), 1-18.

VANHEULE, J., "Strafbare deelneming door schuldig hulpverzuim?", noot onder Cass. 2 april 2012, *T. Strafr.* 2012, 2012/6, 454-460.

VAN OVERBEKE, S., "Deelneming door onthouding", in *Comm.Straf.*, Mechelen, Kluwer, losbl., Afl. 66 (14 december 2010), 39p.

VERHAEGEN, J., "Les incertitudes de la répression de l'omission en droit pénal belge", *RDPC* 1983, 3-26.

## **Nederland**

BOONE, M.M., DE BRUIJN-LÜCKERS, M.L.C.C., FERDINANDUSSE, W., KNOBBOUT, G., MUL, V., VAN STRIEN, M. en VAN DER WAL, A.E., (red.), *Sdu Commentaar Strafrecht*, Den Haag, Sdu Uitgevers, 2015, 1638p.

CLEIREN, C.R.M., CRIJNS, J.H. en VERPALEN M.J.M., *Tekst en Commentaar*, Deventer, Kluwer, 2014, 3235p.

DE HULLU, J., *Materieel strafrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2015, 585p.

KEULEN, B.F., VELLINGA-SCHOOTSTRA, F., VAN DIJK, A.A., LINDENBERG, K.K. en WOLSWIJK, H.D., "Daderschap en deelneming doorgelicht", Groningen, 2010, 144p.

VAN TOORENBURG, M.M., *Medeplegen*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1998, 349p.

## **Frankrijk**

J.-A. ROUX, noot onder Cass. fr. 26 oktober 1912, *S.* 1914, I, 226.

## **Andere**

Van Dale woordenboek: [www.vandale.be](http://www.vandale.be)

# Auteursrechtelijke overeenkomst

Ik/wij verlenen het wereldwijde auteursrecht voor de ingediende eindverhandeling:

## **Deelneming in strafrecht**

Richting: **master in de rechten-rechtsbedeling**

Jaar: **2016**

in alle mogelijke mediaformaten, - bestaande en in de toekomst te ontwikkelen - , aan de Universiteit Hasselt.

Niet tegenstaand deze toekenning van het auteursrecht aan de Universiteit Hasselt behoud ik als auteur het recht om de eindverhandeling, - in zijn geheel of gedeeltelijk -, vrij te reproduceren, (her)publiceren of distribueren zonder de toelating te moeten verkrijgen van de Universiteit Hasselt.

Ik bevestig dat de eindverhandeling mijn origineel werk is, en dat ik het recht heb om de rechten te verlenen die in deze overeenkomst worden beschreven. Ik verklaar tevens dat de eindverhandeling, naar mijn weten, het auteursrecht van anderen niet overtreedt.

Ik verklaar tevens dat ik voor het materiaal in de eindverhandeling dat beschermd wordt door het auteursrecht, de nodige toelatingen heb verkregen zodat ik deze ook aan de Universiteit Hasselt kan overdragen en dat dit duidelijk in de tekst en inhoud van de eindverhandeling werd genotificeerd.

Universiteit Hasselt zal mij als auteur(s) van de eindverhandeling identificeren en zal geen wijzigingen aanbrengen aan de eindverhandeling, uitgezonderd deze toegelaten door deze overeenkomst.

Voor akkoord,

**Wirix, Heleen**

Datum: **15/05/2016**