Culpa in het Belgisch strafrecht: een poging tot synthese

Filip Van Volsem

I. Inleiding

I.1. Culpa: afbakening van het onderwerp

1. Het begrip culpa is voor de Belgische strafrechtspracticus geen courant taalgebruik. De term komt vanzelfsprekend voor in de klassieke handboeken over het Belgisch strafrecht en in tijdschriftartikelen over het moreel misdrijfbestanddeel, maar wordt in de strafrechtspraak nagenoeg niet gebruikt. Een opzoeking in de juridische databank Jura met de gecombineerde trefwoorden strafrecht-culpa levert slechts een beperkt aantal relevante hits op en een opzoeking in de rechtspraakdatabank Juridat met het trefwoord culpa leidt tot slechts één arrest van de strafkamer van het Hof van Cassatie.

2. Culpa doet denken aan schuld. Schuld is in het Belgisch strafrecht echter geen eenduidig begrip, maar wordt in meerdere betekenissen gebruikt.⁹² Schuld wordt gebruikt in de betekenis van:

- feitelijke toerekening, en wijst aldus op de causale relatie tussen het feit en de dader;
- het moreel bestanddeel van het misdrijf, en kan dan bestaan in opzet of onachtzaamheid;
- onachtzaamheid als mogelijke schuldvorm: de dader heeft niet ingezien wat hij gemakkelijk had kunnen en behoren te doen;
- verwijtbaarheid, en heeft dan betrekking op het al dan niet bestaan van schulduitsluitingsgronden (dwaling en dwang);
- de vaststelling van het daderschap, en wordt dan niet zozeer in zijn materiële maar wel in zijn processuele betekenis⁹³ gebruikt;
- schuldonbekwaamheid, waarmee dan toerekeningsvatbaarheid wordt bedoeld.

92 A. De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht*, Brugge: Die Keure 2010, p. 44, nr. 79.c (hierna: De Nauw, *Inleiding Algemeen Strafrecht* 2010); L. Dupont en R. Verstraeten, *Handboek Belgisch Strafrecht*, Leuven: Acco 1990, p. 239, nr. 398 (hierna: Dupont-Verstraeten); C. Van den Wyngaert, m.m.v. S. Vandromme, *Strafrecht & Strafprocesrecht in hoofdlijnen*, I, Antwerpen: Maklu 2011, p. 286 (hierna Van den Wyngaert, *Strafrecht & Strafprocesrecht* 2011).

93 Zie art. 323 Wetboek van Strafvordering m.b.t. de aan de jury te stellen schuldvraag.

3. In dit preadvies wordt met culpa of schuld in zijn enge betekenis onachtzaamheid of fout bedoeld als een van schuldvormen van het moreel bestanddeel van het misdrijf. In deze bijdrage wordt:

- de onachtzaamheid gekaderd binnen de structuur van het misdrijf;
- vervolgens gefocust op de invulling van het begrip onachtzaamheid specifiek met betrekking tot de misdrijven van opzettelijke doding en onopzettelijke slagen of verwondingen;
- in hoofdlijnen de kritiek overlopen die de rechtsleer uit op de wijze waarop de Belgische rechtspraak het foutbegrip opvat;
- verder een overzicht gegeven van de voorstellen die er zijn geweest om aan het foutbegrip van de artikelen 418-420 Sw. te sleutelen;
- kort de Franse wetwijziging van 2000 aangeraakt;
- ten slotte getracht uit dit alles een conclusie te trekken.

1.2. De situering van de onachtzaamheid binnen de structuur van het misdrijf

4. Een misdrijf bestaat uit bestanddelen die de delictsinhoud bepalen. Elk misdrijf vereist twee bestanddelen: het materieel bestanddeel (de uiterlijke verschijningsvorm) en het moreel bestanddeel (de schuldvorm waarmee de gedraging wordt gesteld). Deze bestanddelen behoren tot de objectieve structuur van het misdrijf, wat wil zeggen dat ze door de wet worden bepaald.⁹⁴

5. De enkele omstandigheid dat een gedraging overeenstemt met de wettelijk bepaalde delictsinhoud impliceert niet automatisch dat de dader kan worden gestraft.⁹⁵ De potentiële strafbaarheid kan verdwijnen door de aanwezigheid van gronden die de wederrechtelijkheid, de verwijtbaarheid, de toerekeningsvatbaarheid of de strafwaardigheid wegnemen.

6. De aanwezigheid van het materieel en het moreel bestanddeel volstaat niet voor strafbaarheid. Het gedrag moet bovendien onrechtmatig of wederrechtelijk zijn,⁹⁶ wat in het Belgisch strafrecht zo wordt begrepen dat er geen door de wet of het recht bepaalde omstandigheden aanwezig zijn die de strafbaarheid neutraliseren.⁹⁷ Het gaat om de rechtvaardigingsgronden wettige verdediging, gebod van de overheid en noodtoestand.

⁹⁴ De Nauw, *Inleiding Algemeen Strafrecht* 2010, p. 37, nr. 71.

⁹⁵ De Nauw, *Inleiding Algemeen Strafrecht* 2010, p. 38, nr. 72.

⁹⁶ Zie over het onderscheid tussen de materiële en de formele wederrechtelijkheidsleer en de vraag of de wederrechtelijkheid werkelijk een afzonderlijk misdrijfbestanddeel is: Dupont-Verstraeten, p. 207-212, nr. 334-342; A. De Nauw, 'Is de materiële wederrechtelijkheid een nuttig begrip in het Belgisch strafrecht?', *Panopticon* 1992, p. 135-156; L. Dupont, 'De situering van het begrip wederrechtelijkheid in de theorie van het misdrijf', in: *Liber Amicorum Jules D'Haenens*, Gent: Mys & Breesch 1993, p. 127-145.

⁹⁷ De Nauw, *Inleiding Algemeen Strafrecht* 2010, p. 38, nr. 72; Van den Wyngaert, *Strafrecht & Strafprocesrecht* 2011, p. 178-179 en 182.

7. Er kunnen omstandigheden zijn waardoor, ook al is de gedraging van de dader wederrechtelijk, die gedraging hem in *concreto* niet kan worden verweten.⁹⁸ Het gaat om de dwang en de onoverwinnelijke dwaling. Die schulduitsluitingsgronden houden verband met de verwijtbaarheid.

8. Het moreel bestanddeel en de schulduitsluitingsgronden staan dicht bij elkaar. Ze werden omschreven als twee kanten van dezelfde munt: het moreel bestanddeel als een positieve invulling van het schuldbegrip en de schulduitsluitingsgronden als de negatieve. Dwaling en dwang zouden zowel opzet als onachtzaamheid uitsluiten of anders geformuleerd opzet en onachtzaamheid stemmen overeen met het niet voorhanden zijn van dwaling en dwang.⁹⁹

9. Daaruit kan nochtans niet worden afgeleid dat beide begrippen elkaar overlappen. Niet elke dwang (er is de vereiste van de afwezigheid van een voorafgaande fout) of elke dwaling (ze moet onoverwinnelijk zijn) leidt tot schulduitsluiting en dus tot niet-verwijtbaarheid zodat de positieve en de negatieve component van de schuld-begrip niet volledig overlappen.¹⁰⁰ Bovendien wordt voorgehouden dat het moreel bestanddeel van het misdrijf losstaat van de verwijtbaarheid¹⁰¹ en dat overmacht bij opzettelijke misdrijven het opzet niet doet verdwijnen, maar aan de handeling of aan het verzuim het karakter van schuldige gedraging of aan het verzuim het karakter van schuldige gedraging ontnemt. Een dader die handelt ingevolge overmacht kan opzettelijk handelen, hoewel de gedraging hem onder bepaalde voorwaarden niet kan worden verweten. Niettegenstaande het opzet, treft de dader geen verwijt, omdat hij moreel gedwongen was.¹⁰²

10. Geestesgestoorden, die een als misdaad of wanbedrijf omschreven feit hebben gepleegd (art. 7 Wet Bescherming Maatschappij, art. 8, § 1, Wet 21 april 2007), en jeugdige delinquenten, die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd (art. 36, 4°, Jeugdbeschermingswet), zijn in beginsel niet toerekeningsvatbaar. Het moreel bestanddeel mag niet worden verward met de toerekeningsvatbaarheid, waarvan de gronden soms subjectieve gronden van rechtvaardiging worden genoemd. Geestesgestoorde en jeugdige delinquenten zijn nochtans niet gerechtvaardigd. Zij hebben objectief gezien het misdrijf in al zijn bestanddelen gepleegd.¹⁰³

11. In een aantal gevallen zal de dader – ook al heeft hij wederrechtelijk gehandeld, zijn de feiten hem verwijtbaar en is hij toerekeningsvatbaar – aan bestraffing

98 De Nauw, *Inleiding Algemeen Strafrecht* 2010, p. 38, nr. 72.

99 Van den Wyngaert, *Strafrecht & Strafprocesrecht* 2011, p. 182, 287 en 310.

100 Van den Wyngaert, *Strafrecht & Strafprocesrecht* 2011, p. 287 en 310.

101 De Nauw, *Inleiding Algemeen Strafrecht* 2010, p. 38, nr. 72.

102 De Nauw, *Inleiding Algemeen Strafrecht* 2010, p. 38, nr. 72.

103 De Nauw, *Inleiding Algemeen Strafrecht* 2010, p. 38-39, nr. 72. Zie over de discussie die daaromtrent in de rechtsleer bestaat: A. De Nauw, 'De niet-toerekeningsvatbaarheid sluit niet noodzakelijkerwijze het opzet uit', in: F. Deruyck, M. De Swaef, J. Rozie, M. Rozie, P. Traest en R. Verstraeten (red.), *De wet voorbij. Liber Amicorum Luc Huybrechts*, Antwerpen: Intersentia 2010, p. 65-76.

ontsnappen, omdat de wetgever strafuitsluitende verschoningsgronden heeft bepaald. Op die manier wordt de strafwaardigheid van de dader weggenomen.¹⁰⁴

12. Het onderscheid tussen enerzijds de bestanddelen van het misdrijf en anderzijds de gronden van rechtvaardiging (wederrechtelijkheid), schulduitsluiting (verwijtbaarheid), niet-toerekeningsvatbaarheid en strafwaardigheid (strafuitsluitende verschoningsgronden) is processueel relevant. Het Openbaar Ministerie moet in beginsel het bewijs leveren van het bestaan van alle bestanddelen van het misdrijf. Indien een beklaagde een van de vermelde gronden aanvoert, moet het Openbaar Ministerie alleen maar de onjuistheid ervan bewijzen, indien de aanvoering enige grond van geloofwaardigheid bevat.¹⁰⁵

1.3. Het moreel bestanddeel van het misdrijf: algemeen

13. Elk misdrijf vereist naast een materieel ook een moreel bestanddeel.¹⁰⁶ Misdrijven die enkel bestaan uit een materieel element en die om die reden (zuiver) materiële misdrijven worden genoemd, zijn strijdig met het beginsel *nullum crimen sine culpa*. Het Belgisch strafrecht is een schuldstrafrecht en een objectieve aansprakelijkheid wordt principieel afgewezen.¹⁰⁷

14. Volgens de cassatierechtspraak¹⁰⁸ geldt ook voor misdrijven waarvan in de wettelijke omschrijving geen sprake is van opzet of onachtzaamheid, dat ze niet strafbaar zijn alleen maar door het plegen van het materiële feit. Uit de afwezigheid in de misdrijfsomschrijving van een moreel bestanddeel volgt niet dat een dergelijk bestanddeel niet is vereist.¹⁰⁹ Het stellen van een verboden handeling of het verzuimen van een geboden handeling moet altijd de uitdrukking zijn van een vrije en bewuste handeling.¹¹⁰ Ook het EHRM lijkt vertrekkend van de artikelen 6.2 en 7 EVRM de leer van de zuiver materiële misdrijven te verwerpen.¹¹¹

104 De Nauw, *Inleiding Algemeen Strafrecht* 2010, p. 39, nr. 72; Dupont-Verstraeten, p. 165-166, nr. 248.

105 De Nauw, *Inleiding Algemeen Strafrecht* 2010, p. 39, nr. 73.

106 N. Colette-Bassecqz en N. Blaise, *Manuel de droit pénal général*, Louvain-la-Neuve 2010, p. 258-260 (hierna: Colette-Bassecqz en Blaise, *Manuel de droit pénal général*); B. Spriet, 'Elk misdrijf – ook dat uit het bijzonder strafrecht – vereist een moreel of schuldbestanddeel', (noot onder Cass. 13 december 1994), RW 1995-96, 534, nr. 3; A. Weyemberg en L. Kennes, *Droit pénal spécial*, Limal: Anthemis, 2011, p. 6, nr. 10 (hierna: Weyemberg en Kennes, *Droit pénal spécial*).

107 F. Kutry, *Principes généraux du droit pénal belge*, II, *L'infraction pénale*, Brussel: Larcier 2010, p. 213-215, nr. 1085-1086 (hierna Kutry, *Principes généraux du droit pénal belge*, II); Van den Wyngaert, *Strafrecht & Straffprocesrecht* 2011, p. 181 en 292-293.

108 Cass. 12 mei 1987, AC 1987-88, 1194, concl. J. Du Jardin; Cass. 13 december 1994, RW 1995-96, 533, noot B. Spriet.

109 Cass. 19 november 1997, P.97.1077.F, AC 1997, 1180, JLMB 1999, 48, noot C. Pevée en C. Sevrain; Cass. 4 oktober 2006, P.06.0545.F, AC 2006, 1913.

110 J. Du Jardin, Concl. bij Cass. 12 mei 1987, AC 1987-88, 1194.

111 EHRM, *Salabiaku t. Frankrijk*, 7 oktober 1988, §§ 26-30; EHRM, *Sud Fondi SRL e.a. t. Italië*, 20 januari 2009, § 116.

15. Het Belgisch Strafwetboek omschrijft niet wat het moreel bestanddeel van het misdrijf is.¹¹² De rechtspraak van het Hof van Cassatie mag op dit vlak niet eenduidig worden genoemd¹¹³ en in elk geval is er uit die rechtspraak noch uit die van de feitenrechters een algemene en omvattende leer omtrent dit misdrijfbestanddeel af te leiden.¹¹⁴ De rechtspraak laat de discussies daaromtrent liever over aan de academici.¹¹⁵ De rechtsleer heeft zich mede naar aanleiding van de voorstellen tot herziening van het Belgisch Strafwetboek vooral in de jaren zeventig en tachtig van de vorige eeuw met de theorie van het moreel bestanddeel ingelaten.¹¹⁶ Die discussie lijkt net als de hervormingsplannen van het Belgische Strafwetboek zelf sindsdien grotendeels te zijn stilgevallen.

16. In de rechtsleer zijn *grosso modo* twee richtingen te onderscheiden.¹¹⁷ Er is vooreerst de klassieke richting, die teruggaat naar Haus¹¹⁸ als een van de grondleggers van het Strafwetboek en die steunt op de parlementaire voorbereiding van dit wetboek. Die leer onderscheidt twee schuldvormen, namelijk opzet en onachtzaamheid. Ze neemt aan dat in beginsel alleen opzettelijke gedragingen strafrechtelijk worden gesanctioneerd, zodat de wetgever het opzet als schuldvorm niet uitdrukkelijk moet opnemen in de misdrijfomschrijving, tenzij hij een bijzonder opzet zou noodzakelijk achten. Aantastingen van strafrechtelijk beschermde waarden uit onachtzaamheid zijn in beginsel niet strafbaar, tenzij de wetgever dit uitdrukkelijk bepaalt. Onachtzaamheid vormt aldus de ondergrens van de strafrechtelijke schuld.¹¹⁹

17. De andere richting is gesteund op de door Legros in zijn thesis¹²⁰ ontwikkelde theorie van 'la faute infractionnelle' welke is doorgesijpeld in het voorontwerp van Strafwetboek dat Legros in 1985 als Koninklijk commissaris voor de hervorming van het Strafwetboek heeft ingediend. Ze gaat uit van een tweedelige indeling van de misdrijven gebaseerd op het al dan niet uitdrukkelijk bepalen door de wetgever van een bijzonder moreel bestanddeel. Aldus maakt Legros een onderscheid tussen enerzijds misdrijven waarvoor de wetgever in een bijzonder moreel bestanddeel heeft voorzien en misdrijven waarvoor de wetgever in de delictomschrijving omtrent het moreel bestanddeel geen concrete omschrijving verstrekt. Voor de

112 De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 43, nr. 79; Vanhoudt-Calewaert II, p. 333, nr. 647.

113 De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 43, nr. 79.

114 Weyemberg en Kennes, *Droit pénal spécial*, p. 9, nr. 18.

115 O. Michiels, 'Quelques précisions sur les notions de faute, de dol éventuel et de dol *praeter-intentionnel* quand il y a mort d'homme', (noot onder Corr. Verviers 27 februari 2008), JT 2009, 493, nr. 7.

116 Van den Wyngaert, *Strafrecht & Strafprocesrecht* 2011, p. 304.

117 De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 43, nr. 79; Vanhoudt-Calewaert, II, p. 333, nr. 647.

118 J. Haus, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, Gent: Hoste 1879, p. 209, nr. 295 (hierna Haus, *Principes généraux du droit pénal belge*, I).

119 B. Spriet, 'Elk misdrijf – ook dat uit het bijzonder strafrecht – vereist een moreel of schuldbestanddeel', lc, 535, nr. 8; Dupont-Verstraeten, p. 249, nr. 418.

120 R. Legros, *L'élément moral dans les infractions*, Luik: Desoer 1952, 352p. Zie ook R. Legros, *Opzet*, in APR, Gent: Story-Scientia 1959, 54p.

eerste categorie kan het bijzonder moreel bestanddeel bestaan in bijzonder opzet of in onachtzaamheid. Voor de tweede categorie gaat Legros uit van schuld voor wetsinbreuk. Voor die misdrijven bestaat volgens hem het moreel bestanddeel in de loutere overtreding van de strafwet, maar kan de dader aan bestraffing ontsnappen door zich te beroepen op dwaling of dwang. Legros verwerpt het begrip algemeen opzet. Dit begrip heeft voor hem slechts een negatieve inhoud. Wetens is niets anders dan dat de dader niet dwaalde, willens houdt in dat de dader niet handelde onder dwang. Algemeen opzet is niets anders dan het ontbreken van een grond van schulditsluiting.¹²¹

18. F. Kutu¹²² heeft recent de leer van Legros herwerkt en zijn visie op het moreel misdrijfbestanddeel kan als volgt worden samengevat:

- de aard van het misdrijf (misdad, wanbedrijf of overtreding dan wel misdrijf strafbaar gesteld door het Strafwetboek of een bijzondere strafwet) heeft geen relevantie voor het moreel bestanddeel;
- er moeten drie vormen van fout worden onderscheiden: de schuld door wetsinbreuk (la faute infractionnelle), de voorafgaande fout (la faute antérieure) en de opzettelijke fout (la faute intentionnelle);
- de schuld door wetsinbreuk geldt voor elk misdrijf, ook als de wetgever geen moreel bestanddeel heeft bepaald; ze bestaat in het bewust en vrij plegen van het misdrijf zonder dat de dader zijn handeling kan rechtvaardigen;
- de voorafgaande fout is het moreel bestanddeel voor de onachtzaamheidsmisdrijven; de dader heeft bewust en vrij gehandeld of verzuimd met niet-gewilde gevolgen; de wetgever moet uitdrukkelijk bepalen dat de voorafgaande fout, of anders gezegd onachtzaamheid, het moreel bestanddeel is;
- de opzettelijke fout bestaat in het opzettelijk en met kennis van zaken handelen of verzuimen en het realiseren van de eventuele gevolgen; dat is het opzet in de eerste graad; daarnaast onderscheidt hij nog een opzet in de tweede graad indien de wetgever een bijzonder oogmerk vereist; opzet is slechts vereist als de wetgever dit im- of expliciet heeft bepaald.

19. Welk moreel bestanddeel moet de feitenrechter, die in meerderheid de klassieke leer is getrouw gebleven, in acht nemen? Indien de strafwetgever voor een bepaald misdrijf het moreel bestanddeel heeft bepaald (algemeen opzet, bijzonder opzet, onachtzaamheid of eventueel een mengvorm), is de zaak eenvoudig. Dit moreel bestanddeel is noodzakelijk, maar volstaat voor strafbaarheid. In veel gevallen – en dat is vooral zo in de bijzondere straffen¹²³ – bewaart de strafwetgever evenwel

¹²¹ De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 48, nr. 88; Dupont-Verstraeten, p. 265, nr. 458; Van den Wyngaert, *Strafrecht & Strafprocesrecht* 2011, p. 310; Vanhoudt-Calewaert, II, p. 343-346, nr. 667-677.

¹²² Kutu, *Principes généraux du droit pénal belge*, II, p. 209 e.v., nr. 1080 e.v.

¹²³ B. Spriet, 'Elk misdrijf – ook dat uit het bijzonder strafrecht – vereist een moreel of schuldbestanddeel', *lc*, 534, nr. 5.

het stilzwijgen over het moreel bestanddeel. De klassieke leer neemt dan aan dat de volgende schuldvorm is vereist:¹²⁴

- voor misdaden: opzet;
- voor wanbedrijven uit het Strafwetboek: opzet;
- voor wanbedrijven omschreven in bijzondere strafwetten die uitsluitend of hoofdzakelijk strafbepalingen bevatten: opzet;
- voor wanbedrijven omschreven in bijzondere wetgevingen waar de strafbepalingen bijkomend zijn aan de andere bepalingen: minstens onachtzaamheid;
- voor overtredingen: minstens onachtzaamheid.

Voor de twee laatste categorieën is het niet van belang of het moreel bestanddeel bestaat in opzet dan wel in onachtzaamheid, maar minstens moet de dader onachtzaam zijn geweest. Of hij onachtzaam was dan wel met opzet heeft gehandeld, is wel van belang voor eventuele deelneming.¹²⁵

20. De vraag naar de noodzaak van het bestaan van een moreel bestanddeel van het misdrijf moet worden onderscheiden van het bewijs van dit bestanddeel.¹²⁶ Uit het vermoeden van onschuld, dat een algemeen rechtsbeginsel is en dat uitdrukkelijk is opgenomen in artikel 6.2 EVRM en artikel 14.2. IVBPR, volgt dat de vervolgende partij in de regel het voorhanden zijn van de misdrijfbestanddelen moet bewijzen en dus ook het moreel bestanddeel.¹²⁷ De klassieke leer nam reeds aan dat onvoldoende was dat opzet of onachtzaamheid werden vermoed, maar dat zij dienden te worden bewezen, zij het dat de rechter het bestaan ervan kon afleiden uit de feiten.¹²⁸

21. In dat verband kan worden gewezen op in de rechtsleer verdedigde stellingen dat voor die gedragingen die strafbaar zijn ongeacht of ze opzettelijk dan wel uit onachtzaamheid zijn gesteld (wanbedrijven uit de bijzondere strafwetten waar de strafbepalingen bijkomstig zijn, en de overtredingen, tenzij de regelgever het moreel bestanddeel uitdrukkelijk zou hebben bepaald) het moreel bestanddeel uit het plegen van de feiten volgt. Vandaar dat er wordt gesproken van misdrijven waar het moreel bestanddeel bestaat in schuld door wetsinbreuk, reglementaire misdrijven, materiële misdrijven of ook nog contraventionele wanbedrijven, zijnde wanbedrijven met het kenmerk van een overtreding.¹²⁹

124 Dupont-Verstraeten, p. 252, nr. 427 en p. 26, nr. 454; Haus, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, p. 209-210, nr. 295-296; B. Spriet, 'Elk misdrijf – ook dat uit het bijzonder strafrecht – vereist een moreel of schuldbestanddeel', *lc*, 535, nr. 7; Van den Wyngaert, *Strafrecht & Strafprocesrecht* 2011, p. 305; Vanhoudt-Calewaert, II, p. 335, nr. 652. Zie voor een kritische benadering: J. Verhaegen, 'L'exigence de l'intention coupable dans les infractions aux lois et règlements', *Rev. dr. pén.* 1986, 951-953.

125 B. Spriet, 'Elk misdrijf – ook dat uit het bijzonder strafrecht – vereist een moreel of schuldbestanddeel', *lc*, 535, nr. 8.

126 Cass. 12 mei 1987, AC 1987-88, 1194, concl. J. Du Jardin; Colette-Basceqz en Blaise, *Manuel de droit pénal général*, 257; De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 48, nr. 87.

127 Van den Wyngaert, *Strafrecht & Strafprocesrecht* 2011, p. 294.

128 Haus, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, p. 228, nr. en p. 234, nr. 323 in fine.

129 N. Denies en N. Basceqz, 'Droit de l'environnement en droit économique et social: réflexions sur l'élément moral dans les lois et règlements particuliers', *Rev. dr. pén.* 1994, p. 473-508; Colette-

22. Het Hof van Cassatie zit voor dat soort misdrijven op dezelfde lijn. Zo werd geoordeeld:

- dat het douane- en accijnsstrafrecht in de regel de enkele overtreding van de regelgeving bestraft zonder rekening te houden met de bedoeling van de dader, evenwel onverminderd overmacht of onoverwinnelijke rechtsdwaling;¹³⁰
- indien een milieustrafbepaling stilzwijgend is over de schuldvorm, het moreel bestanddeel kan bestaan in onachtzaamheid en dit moreel bestanddeel kan worden afgeleid uit het louter materieel gepleegde feit en de vaststelling dat het feit aan de beklaagde kan worden toegerekend, met dien verstande evenwel dat de beklaagde vrijuit gaat wanneer een schulditsluitingsgrond wordt aangetoond;¹³¹
- in het verkeerstrafrecht dat wanneer de wet in de delictomschrijving geen moreel bestanddeel vermeldt, dit bestanddeel bestaat uit opzet of onachtzaamheid, tenzij de wetgever dit laatste zou hebben uitgesloten. Indien dit laatste niet het geval is, kan de rechter het moreel bestanddeel afleiden uit het materiële feit van de overtreding voor zover de overtreder geen schulditsluitingsgrond aanmerkelijk maakt.¹³²

23. Wel stelt het Hof dat de strafbaarheid wegens een misdrijf of de schuld aan een misdrijf de wetenschap vereist dat het misdrijf wordt gepleegd.¹³³ Over de precieze draagwijdte van die overweging bestaat discussie, maar het lijkt niet zo te zijn dat onwetendheid uit onachtzaamheid of anders gesteld een niet-onverwinnelijke dwaling tot niet-strafbaarheid zou leiden.¹³⁴

24. Door toe te laten dat het voorhanden zijn van het moreel bestanddeel wordt afgeleid uit het materieel plegen van de feiten, aanvaardt het Hof van Cassatie dat de bewijslast voor de vervolgende partij wordt vergemakkelijkt door het hanteren van een feitelijk vermoeden of anders gezegd een feitelijk element dat niet meer uitdrukkelijk moet worden bewezen, tenzij de aanwezigheid met een zekere graad van geloofwaardigheid wordt betwist.¹³⁵ Uit de EHRM-rechtspraak¹³⁶ volgt dat het gebruik van vermoedens niet is verboden, op voorwaarde dat een en ander gebeurt

Basecqz en Blaise, *Manuel de droit pénal général*, p. 268; De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 47, nr. 87; J. D'Haenens, 'L'incrimination non intentionnelle dans le droit pénal codifié et réglementaire', *Rev. dr. pén.* 1994, p. 462; Van den Wyngaert, *Strafrecht & Strafprocesrecht* 2011, p. 306-307; Vanhoudt-Calewaert, II, p. 334, nr. 649.

130 O.m. Cass. 11 februari 1997, P.96.1031.N, AC 1997, 201; Cass. 19 november 1997, P.97.1077.F, AC 1997, 1180, JLMB 1999, 48, noot C. Pevée en C. Sevrain.

131 Cass. 8 april 2008, P.08.0006.N, AC 2008, 866.

132 Cass. 8 oktober 2002, P.01.1149, AC 2002, 2087.

133 Cass. 10 oktober 1989, AC 1989-90, 189; Cass. 19 november 1997, P.97.1077.F, AC 1997, 1180, JLMB 1999, 48, noot C. Pevée en C. Sevrain; Cass. 4 oktober 2006, P.06.0545.F, AC 2006, 1913.

134 B. Spriet, 'Elk misdrijf – ook dat uit het bijzonder strafrecht – vereist een moreel of schuldbestanddeel', *lc*, 536, nr. 11. Zie nochtans: C. Pevée en C. Sevrain, 'Du nouveau dans la matière de l'élément moral', (noot onder Cass. 19 november 1997), JLMB 1999, 50-51, nr. 2.

135 B. Spriet, 'Elk misdrijf – ook dat uit het bijzonder strafrecht – vereist een moreel of schuldbestanddeel', *lc*, 536-537, nr. 12.

136 EHRM, Salabiaku t. Frankrijk, 7 oktober 1988, §§ 26-30; EHRM, Pham Hoang t. Frankrijk, 25 september 1992, §§ 32-36; EHRM, Janosevic t. Zweden, 23 juli 2002, §§ 96-110.

binnen redelijke grenzen, dat rekening wordt gehouden met de inzet van de zaak en dat dit de uitoefening van de in artikel 6.2 EVRM bedoelde rechten niet volledig uitholt, wat inhoudt dat dit vermoeden steeds weerlegbaar moet zijn.¹³⁷ Dat is hier zeker het geval.

1.4. Het moreel bestanddeel: het opzet

25. Opzet (*dolus*) is de doelgerichte wil van de dader de gedraging te stellen die de wet gebiedt of de gedraging niet te stellen die de wet gebiedt.¹³⁸ De dader heeft wetens en willens de wederrechtelijke gedraging gesteld, ongeacht de gevolgen, terwijl hij in staat was zich wetsconform te gedragen.¹³⁹ In het opzet worden verschillende graden of schakeringen onderscheiden (algemeen opzet, bijzonder opzet, gans bijzonder opzet, voorbedachtheid), waarop hier niet dieper zal worden ingegaan.¹⁴⁰

26. Er is bepaald opzet (*dolus determinatus*) als de dader de handeling of het verzuim heeft gewild, alsook de gevolgen die hij precies kent. De dader wil een bepaald voorwerp stelen of hij wil een bepaalde persoon slaan en hij doet dat ook. Er is onbepaald opzet (*dolus indeterminatus*) als de dader de daad en de gevolgen wilde, zonder dat die gevolgen en hun omvang evenwel waren bepaald. Hij hield rekening met de gevolgen, die zich noodzakelijkerwijze of waarschijnlijk zouden voordoen, zonder evenwel precies te weten welke het juiste gevolg zou zijn. De dader plaatst een bom in een drukke winkelstraat wetende dat hij daarmee veel slachtoffers zal maken, zonder dat die slachtoffers bepaald zijn. Gemeenschappelijk aan het bepaald en het onbepaald gevolg is dat de dader zowel de gedraging als haar gevolgen heeft gewild en beide modaliteiten van opzet worden gezien als varianten van het rechtstreeks of direct opzet (*dolus directus*).¹⁴¹

27. Bij onrechtstreeks of indirect opzet (*dolus eventualis*), ook eventueel opzet, mogelijk opzet of kansopzet genoemd^{142/143} heeft de dader de daad gewild, maar niet de gevolgen. De gevolgen zijn een ongewild neveneffect van de gedraging, maar de dader had die gevolgen voorzien en hij heeft ze erop de koop toegenomen of anders gezegd aan-

¹³⁷ Colette-Basecqz en Blaise, *Manuel de droit pénal général*, p. 271; Van den Wyngaert, *Strafrecht & Straffprocesrecht* 2011, p. 296 en 311.

¹³⁸ Cass. 16 oktober 1973, AC 1974, 194; De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 44, nr. 80 en p. 45, nr. 81.

¹³⁹ De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 45, nr. 81.a); Dupont-Verstraeten, p. 248, nr. 416 en p. 249-250, nr. 420-422; C. Hennau en J. Verhaegen, bijgewerkt door D. Spielmann en A. Bruyndonckx, *Droit pénal général*, Brussel: Bruylant 2003, p. 317; nr. 345.d (hierna: Hennau-Verhaegen, *Droit pénal général* 2003); Van den Wyngaert, *Strafrecht & Straffprocesrecht* 2011, p. 309.

¹⁴⁰ Dupont-Verstraeten, p. 251-253, nr. 425-430.

¹⁴¹ Colette-Basecqz en Blaise, *Manuel de droit pénal général*, p. 261; De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 46, nr. 81.e) en f); Dupont-Verstraeten, p. 254-255, nr. 432-435; Van den Wyngaert, *Strafrecht & Straffprocesrecht* 2011, p. 314; Vanhoudt-Calewaert, II, p. 337-338, nr. 656-657.

¹⁴² Van den Wyngaert, *Strafrecht & Straffprocesrecht* 2011, p. 314-315.

¹⁴³ In de rechtsleer (Colette-Basecqz en Blaise, *Manuel de droit pénal général*, p. 261; Hennau-Verhaegen, *Droit pénal général* 2003, nr. 352-353) maken sommigen nog een onderscheid tussen onrechtstreeks opzet (waarbij de dader de zekere gevolgen aanvaardt) en eventueel opzet (waarbij de dader de mogelijke gevolgen aanvaardt).

vaard.¹⁴⁴ Het vooruitzicht van de gevolgen heeft de dader helemaal niet doen afzien van de daad die hij wilde stellen, zodat het gevolg onrechtstreeks aan zijn opzet wordt toegeschreven.¹⁴⁵

28. Het Strafwetboek bevat diverse bepalingen waarbij de niet-gewilde gevolgen aan het opzet van de dader worden toegeschreven. Dat is onder meer het geval met de artikelen 347bis, § 4, 376, 401 tot 404, 417ter en quater, tweede lid, 2° en 474. Die misdrijven worden in de Franstalige literatuur *praeter-intentionnelles* genoemd. De dader heeft een eerste gevolg van het misdrijf wel gewild, maar niet een verder gevolg.¹⁴⁶ Er is samenloop van opzet en fout.¹⁴⁷ Typevoorbeeld is artikel 401 Sw.:¹⁴⁸ de dader heeft opzettelijk verwondingen toegebracht, maar het slachtoffer sterft zonder dat de dader dit oogmerk had. Deze misdrijven onderscheiden zich van het eventueel opzet, omdat de dader de gevolgen van zijn handeling niet aanvaardt, wat bij het eventueel opzet wel het geval is.¹⁴⁹

1.5. Het moreel bestanddeel: onachtzaamheid

29. Het Strafwetboek bevat geen omschrijving van wat onachtzaamheid is. Volgens de cassatierechtspraak is een onachtzaamheidsmisdrijf een misdrijf dat erin bestaat dat de dader vrijwillig een handeling stelt waardoor een ongewild gevolg intreedt.¹⁵⁰ De dader heeft weliswaar de daad of het verzuim gewild, maar niet de gevolgen ervan, ook al kon of moest hij die gevolgen voorzien en had hij die moeten vermijden. In dat opzicht is de term onopzettelijk misdrijf wat misleidend en wordt er beter van onachtzaamheidsmisdrijf (*delictum culposum*) gesproken.¹⁵¹

30. Sommigen in de rechtsleer¹⁵² en in de rechtspraak¹⁵³ hanteren als synoniem voor onachtzaamheid ook fout.¹⁵⁴ Fout wordt hier niet gebruikt in de betekenis van

¹⁴⁴ Over de precieze toepassingsvoorwaarden van het onrechtstreeks opzet bestaat in de rechtsleer nogal wat discussie (o.m. W. Brosens, 'Het morele bestanddeel der misdrijven en het toekomstige strafwetboek', RW 1978-79, 1815; Van den Wyngaert, *Strafrecht & Strafprocesrecht* 2011, p. 317).

¹⁴⁵ De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 46, nr. 81.g; Dupont-Verstraeten, p. 255-256, nr. 437-438; Van den Wyngaert, *Strafrecht & Strafprocesrecht* 2011, p. 315-316. Zie ook: J. Verhaegen, 'Le dol éventuel et sa place en droit pénal belge', in: *Liber Amicorum Hermann Bekaert*, Gent: Snoeck-Decaju 1977, p. 437-452; J. Verhaegen, 'La définition de l'intention coupable dans les codes pénaux modernes', in: *Liber Amicorum Frédéric Dumon*, Antwerpen: Kluwer 1983, p. 529.

¹⁴⁶ Colette-Basacqz en Blaise, *Manuel de droit pénal général*, p. 265; Hennau-Verhaegen, *Droit pénal général* 2003, p. 349-350, nr. 400-402.

¹⁴⁷ Haus, *Principes généraux du droit pénal*, I, p. 238, nr. 329.

¹⁴⁸ Zie voor een toepassing: Corr. 27 februari 2008, JT 2008, 490, noot O. Michiels.

¹⁴⁹ Colette-Basacqz en Blaise, *Manuel de droit pénal général*, p. 266.

¹⁵⁰ Cass. 25 november 2008, P.08.0881.N, AC 2008, 2705.

¹⁵¹ De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 44, nr. 80 en p. 46, nr. 83; Dupont-Verstraeten, p. 248-249, nr. 417, p. 257, nr. 440 en p. 258, nr. 444; Vanhoudt-Calewaert, II, p. 309, nr. 608 en p. 338-339, nr. 660.

¹⁵² Vanhoudt-Calewaert, II, p. 261, nr. 528.

¹⁵³ Bijv. Cass. 31 januari 1989, AC 1988-89, 648; Cass. 16 februari 1993, AC 1993, 193.

¹⁵⁴ B. Spriet, 'Elk misdrijf – ook dat uit het bijzonder strafrecht – vereist een moreel of schuldbestanddeel', *Ic*, 535, nr. 8.

strafrechtelijke schuld of het plegen van een misdrijf zonder rechtvaardiging.¹⁵⁵ In wat hierna volgt, moeten onachtzaamheid en fout of culpa als synoniemen worden begrepen.

31. De rechtsleer maakt een onderscheid tussen de *bewuste* en de *onbewuste onachtzaamheid*. Bij onbewuste onachtzaamheid (onbewuste culpa of schuld, ook *negligentia* genoemd) is de dader er zich niet eens bewust van dat hij door zijn daad of verzuim het strafrechtelijk beschermd rechtsgoed krenkt, hoewel hij dat had moeten voorzien en vermijden. Bij bewuste onachtzaamheid (bewuste culpa of schuld, ook *luxuria* genoemd) is de dader zich er wel van bewust dat zijn daad of verzuim het beschermde rechtsgoed kan krenken, maar vertrouwt hij door een verkeerde inschatting van de situatie erop dat deze gevolgen zich niet zullen voordoen.¹⁵⁶

32. De in de praktijk meest toegepaste onachtzaamheidsmisdrijven zijn de onopzettelijke doding en de onopzettelijke slagen en verwondingen, strafbaar gesteld door de artikelen 418, 419 en 420 Sw., hierna gemakkelijkschuldshalve de onopzettelijk letsel-misdrijven genoemd. Door de algemeenheid van hun omschrijving zijn deze strafbaarstellingen van toepassing op alle sectoren van het maatschappelijk leven¹⁵⁷ zoals verkeer en vervoer, sport, de medische wereld, de volksgezondheid, het consumentenrecht en de industrie.¹⁵⁸

33. Het Strafwetboek bevat ook nog andere onachtzaamheidsmisdrijven, zoals de misdrijven strafbaar gesteld door:

- artikel 120quinquies, dat bestraft hij die ingevolge nalatigheid voorwerpen die in het belang van 's lands veiligheid geheim moeten blijven laat vernietigen, ontvreemden of wegnemen;
- artikel 242, dat bij een ontvreemding of vernietiging van stukken, dragers of voorwerpen die zich in archieven, griffies of openbare bewaarplaatsen bevinden of die aan een openbaar bewaarder zijn toevertrouwd, de nalatige bewaarder bestraft;
- de artikelen 283 en 285, die de nalatige bewaarder ingeval van zegelverbreking bestraffen;
- de artikelen 294 en 295, tweede lid, die hen die door nalatigheid leveringen aan het leger vertragen of doen mislukken bestraffen;

¹⁵⁵ F. Tulkens en M. Van de Kerchove, *Introduction au droit pénal. Aspects juridiques et criminologiques*, Brussel: Kluwer 2005, p. 390 (hierna: Tulkens en Van de Kerchove, *Introduction au droit pénal*).

¹⁵⁶ Colette-Basecqz en Blaise, *Manuel de droit pénal général*, p. 263; Dupont-Verstraeten, p. 258-259, nr. 445-446; Haus, *Principes généraux du droit pénal*, I, p. 236-237, nr. 326-327; Hennau-Verhaegen, *Droit pénal général* 2003, p. 341, nr. 385; O. Michiels, 'Quelques précisions sur les notions de faute, de dol éventuel et de dol praeter-intentionnel quand il y a mort d'homme', (noot onder Corr. Verviers 27 februari 2008), l.c., 492, nr. 3.

¹⁵⁷ S. Van Overbeke, 'De arts in de beklaagdenbank. De medische fout deskundig en strafrechtelijk ge(dis)kwalificeerd', in: F. De Ruyck en M. Rozie (red.), *Liber Amicorum Alain De Nauw. Het strafrecht bedreven*, Brugge: Die Keure 2011, p. 922.

¹⁵⁸ J. Spreutels, F. Roggen en E. Roger France, *Droit pénal des affaires*, Brussel: Bruylant 2005, p. 946 (hierna: Spreutels, Roggen en Roger France, *Droit pénal des affaires*).

- de artikelen 333, 334 en 336, die de nalatige bewakers ingeval van ontvluchting van gevangenen bestraffen;
- artikel 519, dat de dader van een onopzettelijke brandstichting bestraft.

Bijzondere strafwetten bestraffen soms uitdrukkelijk onachtzaamheid of ze bestraffen zowel het opzettelijk als het uit onachtzaamheid handelen, zij het dat soms opzettelijk handelen zwaarder wordt gestraft. Dat is onder meer het geval met de Vlaamse milieuhandhavingsregeling.¹⁵⁹

34. Hierboven werd aangegeven dat voor wanbedrijven uit de bijzondere strafwetten en voor overtredingen bij gebrek aan een wettelijk bepaald moreel bestanddeel in de regel onachtzaamheid een voldoende schuldvorm is. Die onachtzaamheid verschilt inhoudelijk niet van het uitdrukkelijk aangegeven moreel bestanddeel van het gemeenrechtelijk onopzettelijk misdrijf.¹⁶⁰

35. In het volgende deel wordt de wijze besproken waarop de rechtspraak het begrip onachtzaamheid met betrekking tot de onopzettelijk letsel-misdrijven invult. Wat hieromtrent wordt geschreven, geldt in de regel evenzeer voor de andere onachtzaamheidsmisdrijven.

2. De voor de onopzettelijke doding en onopzettelijke slagen en verwondingen vereiste onachtzaamheid

2.1. De wetsgeschiedenis

36. De artikelen 418 tot en met 420 Sw. zijn in ruime mate geïnspireerd door de artikelen 319 en 320 van de Franse Code pénal van 1810, met de volgende inhoud:

'Article 319. Quiconque, par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements, aura commis involontairement un homicide, ou en aura involontairement été la cause, sera puni d'un emprisonnement de trois mois à deux ans, et d'une amende de cinquante francs à six cents francs.

Article 320. S'il n'est résulté du défaut d'adresse ou de précaution que des blessures ou coups, l'emprisonnement sera de six jours à deux mois, et l'amende sera de seize francs à cents francs.'

37. De tekst van de artikelen 418-420 Sw. luidde bij de inwerkingtreding van het Belgisch Strafwetboek van 1867 als volgt:

159 Volgens het Vlaamse decreet van 5 april 1995 zijn sommige milieu-inbreuken alleen maar strafbaar bij opzet (art. 16.6.1, § 2 en 16.6.3bis), worden andere op dezelfde wijze gestraft ongeacht of er opzettelijk of door onachtzaamheid werd gehandeld (art. 16.6.1., § 1, 16.6.3sexies en 16.6.3 septies) en bestaat voor nog andere een verschil in bestraffing naargelang ze opzettelijk of uit onachtzaamheid werden begaan (art. 16.6.2., § 1, 16.6.3., § 1 en 16.6.3ter, quater en quinquies).

160 B. Spriet, 'Elk misdrijf – ook dat uit het bijzonder strafrecht – vereist een moreel of schuldbestanddeel', l.c., 535, nr. 9.

Art. 418. Est coupable d'homicide ou de lésion involontaires, celui qui a causé le mal par défaut de prévoyance ou de précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui.

Art. 419. Quiconque aura involontairement causé la mort d'une personne sera puni d'un emprisonnement de trois mois à deux ans et d'une amende de cinquante francs à mille francs.

Art. 420. S'il n'est résulté du défaut de prévoyance ou de précaution que des coups ou des blessures, le coupable sera puni d'un emprisonnement de huit jour à deux mois et d'une amende de cinquante francs à cinq cents francs, ou d'une de ces peines seulement.'

38. Met artikel 1 van de Wet van 31 maart 1936 werd de door artikel 420 Sw. bepaalde maximumgevangenisstraf opgetrokken van twee tot zes maanden. Een maximumstraf van twee maanden was volgens de parketten, daarin gevolgd door de regering, in het licht van het stijgend aantal motorvoertuigen en ongevallen ontoereikend. De straf werd als niet aangepast beschouwd bij ongevallen met ernstige verwondingen, zeker indien ook de schuld van de dader zwaarwichtig was (bijvoorbeeld dronken sturen). Een dergelijke straf liet bovendien geen aanhoudingsbevel toe, wat ter ontdekking van de waarheid soms noodzakelijk werd geacht.¹⁶¹ De Kamercommissie voor Justitie vond de voorgestelde strafverzwaring slechts in twee gevallen gerechtvaardigd, namelijk indien het ongeval een blijvende arbeidsongeschiktheid of het verlies van een orgaan of een zware verminking had veroorzaakt en indien de slagen of verwondingen het gevolg waren van een grove schuld. Met grove schuld werd de niet te vergeven onvoorzichtigheid bedoeld, de aan het opzet grenzende schuld (*culpa dolo proxima*). Een verstrenging voor de door lichte onvoorzichtigheid veroorzaakte kleine letsels vond de Kamercommissie niet nodig.¹⁶² Het voorstel van de Kamercommissie werd uiteindelijk ingetrokken omdat het tot te veel praktische moeilijkheden zou leiden en het aanvankelijk voorstel werd goedgekeurd. Er werd benadrukt dat de rechter de maximumstraf niet diende op te leggen en dat hij voor wat onbeduidende delicten werd genoemd, zijnde de ongevallen met weinig ernstig letsel of veroorzaakt door een lichte onvoorzichtigheid, de ongewijzigd gebleven minimumstraffen kon opleggen.¹⁶³

39. Bij de vaststelling van de Nederlandse tekst van het Strafwetboek bij de Wet van 10 juli 1964, luidde de tekst van de artikelen 418-420 Sw. als volgt:

Art. 418. Schuldig aan onopzettelijke doden of aan onopzettelijk toebrengen van letsel is hij die het kwaad veroorzaakt door gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg, maar zonder het oogmerk om de persoon van een ander aan te randen.

Art. 419. Hij die onopzettelijk iemands dood veroorzaakt, wordt gestraft met gevangenisstraf van drie maanden tot twee jaar en met geldboete van vijftig frank tot duizend frank.

Art. 420. Indien het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg alleen slagen of verwondingen ten gevolge heeft, wordt de schuldige gestraft met gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en met geldboete van vijftig frank tot vijfhonderd frank of met een van die straffen alleen.'

161 Parl. St. Kamer, 1935-36, nr. 63, 1-2; Parl. Hand. Kamer, 3 maart 1936, 697.

162 Parl. St. Kamer, 1935-36, nr. 99, 1.

163 Parl. St. Senaat, 1935-36, nr. 119, 2.

40. De Wet van 7 februari 2003 houdende verschillende bepalingen inzake verkeersveiligheid voerde met ingang van 1 maart 2004 een art. 419bis en een art. 420bis in het Strafwetboek in:

Art. 419bis. Met een gevangenisstraf van 3 maanden tot 5 jaar en met geldboete van 50 euro tot 2.000 euro of met een van die straffen alleen, wordt gestraft, elke weggebruiker die door gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg een verkeersongeval veroorzaakt dat iemands dood tot gevolg heeft.

Art. 420bis. Met gevangenisstraf van acht dagen tot een jaar en met geldboete van 50 euro tot 1.000 euro of met een van die straffen alleen, wordt gestraft, elke weggebruiker die door gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg een verkeersongeval veroorzaakt dat slagen of verwondingen tot gevolg heeft.

41. Met het opleggen van opmerkelijk zwaardere straffen voor onopzettelijke doding, slagen en verwondingen bij een verkeersongeval wilde de wetgever de doelstelling realiseren het aantal verkeersslachtoffers drastisch terug te dringen.¹⁶⁴

42. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat deze vorm van verzwarende omstandigheid van toepassing was voor 'gelijk welk gevaarlijk of onachtzaam rijgedrag' dat heeft geleid tot de dood, slagen en verwondingen van een weggebruiker.¹⁶⁵ Aan de vereiste van het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg werd dus niets gewijzigd.

43. Een parlamentslid kon zich niet vinden in deze strafverzwaring. Hij wees erop dat het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg van de artikelen 418-420 Sw. volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie overeenkomt met de nalatigheid en onvoorzichtigheid van de artikelen 1382 e.v. Burgerlijk Wetboek en dus alle vormen van fout omvat met inbegrip van de kleine fouten, foutbegrip dat soeverein door de rechter wordt ingevuld. Het parlamentslid vond de strafbepalingen te ruim toepasbaar en zag geen meerwaarde in de voorgestelde strafverzwaring, die hij buiten proportie achtte. Met de voorgestelde strafverzwaring zou onopzettelijk letsel zwaarder worden gestraft dan sommige gevallen van opzettelijk letsel en de straffen zouden niet alleen van toepassing zijn op chauffeurs, maar ook op zwakke weggebruikers die een fout begaan. Andere parlamentsleden achtten dan weer de in artikel 420bis Sw. voorgestelde maximumstraf te laag en stelden voor die op te trekken tot twee jaar. Ze wilden dat de rechter extreem zware overtredingen die leiden tot zware definitieve letsels in verhouding relatief streng genoeg kon straffen.¹⁶⁶ De Minister, die de strafverzwaring zag als een tussenweg tussen de gewone onopzettelijke slagen en verwondingen (art. 420 Sw.) en het misdrijf van kwaadwillige verkeersbelemmering (art. 406-408 Sw.), pleitte voor vertrouwen in de rechterlijke macht. Hij voerde aan dat de rechter rekening kan houden met de omstandigheden waarin de bestuur-

164 T. Papart, 'Le droit de circulation', in: A. Jacobs (red.), *Actualités de droit pénal et de procédure pénale* (II), Brussel: Larcier 2004, p. 31.

165 Parl. St. Kamer, 2001-02, 50-1915/001, 21.

166 Parl. St. Kamer, 2001-02, 50-1915/005, 38; Parl. St. Senaat, 2002-03, 2-1402/2, 22 en 2-1402/3, 54.

der het ongeval veroorzaakte (rijden onder invloed; rijden met een buitengewone snelheid, enzovoort) en met de toestand van het slachtoffer.¹⁶⁷ Het parlement volgde de Minister.

44. Met de Wet van 20 juli 2005 tot wijziging van de gecoördineerde wetten van 16 maart 1968 betreffende de politie over het wegverkeer werden de artikelen 419bis en 420bis Sw. opgeheven en de quasi gelijkkluidende tekst¹⁶⁸ ervan geïntegreerd in het Strafwetboek als een tweede lid van de artikelen 419 en 420 Sw. Tijdens de parlementaire bespreking van deze wetswijziging werd de in 2003 ingevoerde strafverzwaring, zij het tevergeefs, aan de orde gesteld en werd voorgesteld om de met artikel 420bis, thans artikel 420, tweede lid, Sw. ingevoerde strafverzwaring te schrappen. Het werd niet verantwoord geacht dat ongevallen die te wijten zijn aan een gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg, dus zonder ernstige fout, waarbij slechts lichtgewonden vallen, zo zwaar konden worden gestraft.¹⁶⁹

45. Vanaf 31 maart 2006 en tot op heden bepalen de artikelen 418 tot en met 420 Sw.:

Art. 418. Schuldig aan onopzettelijk doden of aan onopzettelijk toebrengen van letsel is hij die het kwaad heeft veroorzaakt door gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg, maar zonder het oogmerk om de persoon van een ander aan te randen.

Art. 419. Hij die onopzettelijk iemands dood veroorzaakt, wordt gestraft met gevangenisstraf van drie maanden tot twee jaar en met geldboete van vijftig frank tot duizend frank.

Wanneer de doding het gevolg is van een verkeersongeval dan bedraagt de gevangenisstraf drie maanden tot vijf jaar en de geldboete 50 euro tot 2.000 euro.

Art. 420. Indien het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg alleen slagen of verwondingen ten gevolge heeft, wordt de schuldige gestraft met gevangenisstraf van acht tot zes maanden en met geldboete van vijftig frank tot vijfhonderd frank of met een van die straffen alleen.

Wanneer de slagen of verwondingen het gevolg zijn van een verkeersongeval dan bedraagt de gevangenisstraf acht dagen tot een jaar en de geldboete 50 euro tot 1.000 euro.

46. Men kan zich afvragen of het verschil in bestraffing tussen de onopzettelijk letsel-misdrijven in verkeersverband en die daarbuiten wel door de beugel kan in het licht van het gelijkheid- en non-discriminatiebeginsel.¹⁷⁰ Is er een verantwoording te bedenken om de veroorzaker van een dodelijk verkeersongeval zwaarder te bestraffen dan bijvoorbeeld de veroorzaker van een dodelijk arbeidsongeval? Het College van procureurs-generaal had overigens voorgesteld om de strafmaat van de artikelen 419 en 420 Sw. in het algemeen te verhogen en dus zonder de strafverzwaring te beperken tot de verkeerscontext.¹⁷¹ Hoewel het Grondwettelijk Hof zich over

¹⁶⁷ Parl. St. Senaat, 2002-03, 2-1402/3, 34.

¹⁶⁸ Anders dan in art. 419bis is de rechter met art. 419, tweede lid, verplicht om zowel een gevangenisstraf als een geldboete op te leggen, tenzij hij verzachtende omstandigheden aanneemt.

¹⁶⁹ Parl. St. Kamer, 2004-05, 51-1428/006, 5.

¹⁷⁰ Spreutels, Roggen en Roger France, *Droit pénal des affaires*, p. 946, noot (2817).

¹⁷¹ Omzendbrief R nr. 05/04 van 3 februari 2004 van de procureur-generaal te Gent, p. 2; Omzendbrief R nr. 11/2006 van 10 april 2006 van de procureur-generaal te Gent, p. 3.

deze aangelegenheid nog niet uitdrukkelijk heeft uitgesproken, blijkt uit zijn rechtspraak¹⁷² omtrent de nieuwe verkeerswetgeving dat de betrachting van de wetgever om door een strengere bestraffing een einde te maken aan de stijging van het aantal slachtoffers van verkeersongevallen, een aanvaardbare verantwoording voor het verschil in behandeling zou kunnen zijn.

2.2 Tussen toeval en opzet

47. De onopzettelijke letsel-misdrijven situeren zich tussen het door louter toeval veroorzaakte letsel en het (eventueel) opzettelijk veroorzaakte letsel.¹⁷³ In het eerste geval, dat niet tot het domein van het strafrecht behoort,¹⁷⁴ is het schuldconcept niet aan de orde. In het tweede geval vormt (eventueel) opzet het moreel bestanddeel.¹⁷⁵

48. Het moreel bestanddeel van de onopzettelijke letsel-misdrijven bevat een negatief element. Volgens artikel 418 Sw. mag er geen oogmerk zijn om de persoon van een ander aan te randen. De dader mag niet hebben gehandeld met de bedoeling iemand enig lichamelijk leed te bezorgen.¹⁷⁶ Weliswaar is er in de Nederlandse tekst van artikel 418 als gevolg van een onvolmaakte vertaling uit het Frans sprake van 'het toebrengen' van letsels, maar daaruit mag geen intentionaliteit worden afgeleid.¹⁷⁷ De afwezigheid van het oogmerk om andermans persoon aan te randen onderscheidt deze misdrijven van de opzettelijke doding en de opzettelijke slagen of verwondingen bedoeld door de artikelen 392 e.v. Sw.¹⁷⁸

49. In de Franse tekst van het opschrift van hoofdstuk II van titel VIII van het Strafwetboek en in de artikelen 418 en 419 wordt het begrip 'involontaires' en 'involontairement' gehanteerd. Dit werd tot 1964 in de niet-authentieke Nederlandstalige versie vertaald als 'onvrijwillig'. 'Onvrijwillig' zou de indruk kunnen wekken dat er bij de dader geen enkele wil mag bestaan, doch dit is onjuist. Ook onopzettelijke misdrijven zijn slechts strafbaar indien ze het gevolg zijn van een gewilde en dus zonder dwang of noodzaak gestelde handeling of verzuim, zij het met een niet gewild en niet voorzien gevolg.¹⁷⁹ Vandaar dat het correcter is in het Nederlands het

172 Arbitragehof nr. 57/2007, 18 april 2007, B.2.2-B.2.4.

173 Vanhoudt-Calewaert, II, p. 333-334, nr. 648 en p. 339-340, nr. 662.

174 De Code pénal van 1791 bepaalde uitdrukkelijk dat een onopzettelijke doding als gevolg van een ongeval en zonder dat enige onachtzaamheid of onvoorzichtigheid was bewezen geen misdaad was en geen aanleiding kon geven tot enige straf of civielrechtelijke veroordeling (J. Nypels en J. Servais, *Le code pénal belge interprété principalement au point de vue de la pratique*, III, Brussel: Bruylant 1898, p. 114, voetnoot (1), hierna geciteerd als Nypels-Servais, *Le code pénal belge interprété*, III).

175 De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht 2010*, p. 47, nr. 85; Nypels-Servais, *Le code pénal belge interprété*, III, p. 114, nr. 1.

176 R. Declercq, 'Enkele problemen i.v.m. de toepassing van de artikelen 418, 419 en 420 van het Strafwetboek', in: *Bijzonder strafrecht voor rechtspractici*, Leuven: Acco 1990, p. 193.

177 R. Declercq, 'Enkele problemen i.v.m. de toepassing van de artikelen 418, 419 en 420 van het Strafwetboek', l.c., p. 193.

178 Bergen 8 februari 1985, JT 1985, 593; Jeugdrb. Dinant 25 april 1973, Pas. 1974, III, 2.

179 Jeugdrb. Dinant 25 april 1973, Pas. 1974, III, 2; De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht 2010*, p. 43, nr. 79.a; R. Declercq, 'Enkele problemen i.v.m. de toepassing van de artikelen 418, 419 en

begrip ‘onopzettelijk’ te gebruiken, zoals dit gebeurde met de door de wet van 10 juli 1964 goedgekeurde authentieke Nederlandse versie, en in het Frans de term ‘non intentionnel’ in plaats van ‘involontaire’, een term die nochtans in de Franstalige authentieke versie is behouden.¹⁸⁰

2.3. De onachtzaamheid

50. In artikel 319 Code Pénal van 1810, als voorloper van artikel 418 Sw., werd melding gemaakt van ‘la maladresse, l'imprudence, l'inattention, la négligence et l'inobservation des règlements’. Opdat er een misdrijf zou zijn, diende een van vijf omstandigheden aanwezig te zijn.¹⁸¹ De uitdrukking ‘par défaut d'adresse ou de précaution’ van artikel 320 Code Pénal van 1810 omvatte deze vijf omstandigheden, waarbij ‘le défaut d'adresse’ was gelijk te stellen met ‘la maladresse’ en met ‘le défaut de précaution’ ‘l'imprudence, l'inattention, la négligence et l'inobservation des règlements’ overeenkwam.¹⁸²

51. Uit de parlementaire voorbereiding van het Strafwetboek van 1867 blijkt dat de wetgever naast de reeds in de artikelen 319 en 320 Code Pénal van 1810 vermelde tekortkomingen, ook nog andere verschijningsvormen van fout zag, zoals ‘l'ignorance de l'art ou de la profession qu'exerce l'agent, l'imprevoyance, l'insouciance, la paresse, la témérité, la pétulance’. Met de uitdrukking gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg beoogde hij alle gevallen van strafbare fout of met andere woorden elke fout met als resultaat een lichamelijk letsel.¹⁸³ De vermelde verschijningsvormen van fout zijn dan ook slechts nuances van onachtzaamheid als enig moreel bestanddeel van de onopzettelijk letsel-misdrijven.¹⁸⁴

2.4. Het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg

52. De strafwetgever heeft met de artikelen 418 en 420 Sw. de onachtzaamheid omschreven als het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg. In de rechtsleer wordt op basis van de parlementaire voorbereiding het volgende onderscheid gemaakt. Er is een gebrek aan voorzichtigheid wanneer de dader handelt of verzuimt, zonder zich daarvan de mogelijke gevolgen te realiseren of daarvan een verkeerde voorstelling van zaken geeft, ofschoon hij die gevolgen had kunnen en moeten voorzien om ze te vermijden.¹⁸⁵ Er is een gebrek aan voorzorg wanneer de dader handelt of ver-

420 van het Strafwetboek’, l.c., p. 193; Nypels-Servais, *Le code pénal belge interprété*, III, p. 114, nr. 1 en voetnoot (2).

180 De Nauw, *Bijzonder strafrecht 2010*, p. 216, nr. 268; Van den Wyngaert, *Strafrecht & Strafprocesrecht 2011*, p. 309; Vanhoudt-Calewaert, II, p. 309-310, nr. 608.

181 Nypels-Servais, *Le code pénal belge interprété*, III, p. 115, nr. 3 en voetnoot (3).

182 Nypels-Servais, *Le code pénal belge interprété*, III, p. 115, nr. 3.

183 J. Nypels, *Législation criminelle de la Belgique ou commentaire et complément du Code pénal belge*, III, Brussel: Bruylant 1868, p. 241, nr. 104 in fine en nr. 105 en p. 242, nr. 106 (hierna: Nypels, *Législation criminelle*, III); Nypels-Servais, *Le code pénal belge interprété*, III, p. 118 nr. 7.

184 Nypels-Servais, *Le code pénal belge interprété*, III, p. 115, nr. 3.

185 De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht 2010*, p. 47, nr. 84; Dupont-Verstraeten, p. 257, nr. 441.a); Haus, *Principes généraux du droit pénal belge*, II, p. 236-237, nr. 326-327; Nypels-Servais,

zuimt, zonder er zorg voor te dragen dat de mogelijk daarmee verbonden nadelige gevolgen zullen optreden, alhoewel hij in staat was deze gevolgen te vermijden. De dader heeft aan de gevolgen gedacht, maar rekende erop dat die zich niet zouden voordoen ofschoon hij beter kon en moest weten.¹⁸⁶ Aangezien het voor strafbaarheid geen verschil maakt of de dader een gebrek aan voorzichtigheid dan wel aan voorzorg aan de dag legde, komt dit onderscheid in de rechtspraak nauwelijks aan bod.

2.5. Elke fout

53. Uit de parlementaire voorbereiding van het Strafwetboek blijkt dat elke fout die onopzettelijk aanleiding geeft tot lichamelijk letsel tot de toepassing van de artikelen 418-420 Sw. leidt. Het Hof van Cassatie¹⁸⁷ en de feitenrechters¹⁸⁸ zijn die regel steeds getrouw gebleven. De fout kan bestaan in een onthouding of in een positieve daad.¹⁸⁹ De fout kan een inbreuk zijn op een al dan niet strafrechtelijk gesancioneerde wettelijke of reglementaire bepaling, die eventueel afzonderlijk aan de beklaagde wordt ten laste gelegd, maar dit hoeft niet.¹⁹⁰

2.6. De identiteit tussen de strafrechtelijke en de burgerrechtelijke fout

54. Volgens de rechtspraak stemt een fout in de zin van de artikelen 418, 419 en 420 Sw. overeen met de fout van de artikelen 1382 en 1383 BW. Het Hof van Cassatie heeft aan het einde van de negentiende eeuw¹⁹¹ die stelling aangenomen en ze daarna herhaaldelijk bevestigd,¹⁹² daarin gevolgd door de feitenrechters.¹⁹³ De onachtzaamheid als moreel bestanddeel van deze misdrijven¹⁹⁴ wordt dus gelijkgesteld met het

Le code pénal belge interprété, III, p. 116, nr. 4; Vanhoudt-Calewaert, II, p. 339, nr. 661.

186 De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 47, nr. 84; Dupont-Verstraeten, p. 257, nr. 442.b); Nypels-Servais, *Le code pénal belge interprété*, III, p. 116, nr. 4; Vanhoudt-Calewaert, II, p. 339, nr. 661.

187 Cass. 17 juli 1884, Pas. 1884, I, 275; Cass. 5 oktober 1893, Pas. 1893, I, 321; Cass. 5 oktober 1893, Pas. 1893, I, 328; Cass. 29 januari 1923, Pas. 1923, I, 173; Cass. 13 januari 1927, Pas. 1927, I, 122; Cass. 31 mei 2000, P.00.0235.F, AC 2000, 1017; Cass. 12 september 2007, P.07.0804.F, AC 2007, 1603.

188 Brussel 17 oktober 1969, RW 1969-70, 474; Antwerpen 22 november 1990, Vl. T. Gez. 1993-94, 148; Corr. Leuven 5 december 1931, RGAR 1934, nr. 1456; Corr. Brugge 6 maart 1937, Pas. 1937, III, 11; Pol. Leuze 13 januari 1961, *De Verz.* 1963, 592.

189 Cass. 23 november 1931, Pas. 1931, I, 291, concl. A. Gesche; Corr. Brugge 6 maart 1937, Pas. 1937, III, 11.

190 O.m. Cass. 24 mei 1937, AC 1937, 48; Cass. 4 november 1997, P.95.0907.N, AC 1997, 1071.

191 Cass. 17 juli 1884, Pas. 1884, I, 275; Cass. 5 oktober 1893, Pas. 1893, I, 321; Cass. 5 oktober 1893, Pas. 1893, I, 328; Cass. 4 maart 1894, Pas. 1894, I, 132. Zie ook: Cass. 1 februari 1877, Pas. 1877, I, 92;

192 O.m. Cass. 15 december 1958, AC 1959, 328; Cass. 12 december 1968, AC 1969, 373; Cass. 19 februari 1988, AC 1987-88, 795; Cass. 26 oktober 1990, AC 1990-91, 244. Zie ook Arbitragehof nr. 47/2002, 13 maart 2002, B.4.2.

193 O.m. Gent 16 oktober 2003, RGAR 2005, nr. 14.010; Corr. Brugge 6 maart 1937, Pas. 1937, III, 11; Corr. Luik 27 november 1963, JT 1964, 130; Corr. Luik 2 maart 1965, JT 1965, 624; Corr. Leuven 20 mei 2003, T. Gez. 2004-05, 228; Pol. Leuze 13 januari 1961, *De Verz.* 1963, 592.

194 De regel van de eenheid van fouten zou niet gelden voor misdrijven waar de wetgever heeft bepaald dat enkel bepaalde vormen van onachtzaamheid tot strafbaarheid leiden, zoals dit het

schuldbegrip van artikel 1382 BW.¹⁹⁵ Volgens R. Declercq¹⁹⁶ is overeenstemmen te zacht uitgedrukt, maar gaat het om een absolute identiteit, ongeacht of de burgerlijke fout quasidelictueel dan wel contractueel van aard is. De omstandigheid dat een strafbaar feit wordt gepleegd bij de uitvoering van een overeenkomst staat overigens de toepassing van de strafwet of van de regels omtrent de uit een misdrijf voortvloeiende burgerlijke aansprakelijkheid niet in de weg.¹⁹⁷

55. Uit die assimilatie volgt evenwel niet dat de artikelen 418-420 Sw. moeten worden beschouwd als een algemene strafbaarstelling van alle burgerrechtelijke fouten of nalatigheden die de artikelen 1382 en 1383 BW beogen. De voormelde strafbepalingen beschermen alleen tegen fouten die lichamelijke schade veroorzaken. Schade die niet bestaat in een aantasting van de fysieke integriteit valt niet onder deze strafbepalingen. Identiteit van foutbegrip wordt niet doorgetrokken tot identiteit van schadebegrip.¹⁹⁸ Dit belet nochtans niet dat indien het onopzettelijk letsel-misdrijf ook materiële schade heeft veroorzaakt de schadelijder daarvoor op grond van dit misdrijf vergoeding kan vorderen voor de strafrechter.¹⁹⁹

2.7. De vereiste van een persoonlijke fout

56. Een schuldigverklaring aan een onopzettelijk letsel-misdrijf is enkel mogelijk indien in hoofde van de beklaagde een persoonlijke fout wordt aangetoond.²⁰⁰ De beklaagde kan niet strafrechtelijk verantwoordelijk worden gesteld voor de onachtzaamheid van een ander, tenzij zou blijken dat die onachtzaamheid een gevolg is van zijn eigen onachtzaamheid, bijvoorbeeld door een gebrek aan toezicht.²⁰¹

57. Uit de regel van de identiteit van fouten volgt niet dat de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek die in hoofde van bepaalde personen een vermoeden van fout in het leven roepen, doorwerking krijgen op strafrechtelijk gebied. Het door de artikelen

geval is met de onopzettelijke brandstichting van art. 519 Sw. (R. Dalcq, *Traité de la responsabilité civile*, I, *Les causes de responsabilité*, in: *Les Nouvelles. Droit Civil*, V/I, Brussel: Larcier 1959, p. 163, nr. 300; R. Dalcq, 'Faute civile et faute pénale ...', l.c., p. 75).

195 De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 47, nr. 86.

196 R. Declercq, 'Enkele problemen i.v.m. de toepassing van de artikelen 418, 419 en 420 van het Strafwetboek', l.c., p. 194 en noot (27).

197 O.m. Cass. 26 oktober 1990, AC 1990-91, 244; Gent 9 januari 1960, Pas. 1960, II, 192; Spreutels, Roggen en Roger France, *Droit pénal des affaires*, p. 946.

198 S. Van Overbeke, 'Onopzettelijke doodslag en onopzettelijke slagen en verwondingen: een algemene strafbaarstelling die een specifieke schade onderstelt', (noot onder Cass. 1 februari 2011), RW 2011-12, 958, nr. 3; S. Van Overbeke, 'De arts in de beklagdenbank. ...', l.c., p. 925.

199 O.m. Cass. 22 november 2000, P.00.1173.F, AC 2000, 1820; R. Declercq, *Beginselen van strafrechtspiegeling*, Mechelen: Kluwer 2010, p. 1226, nr. 2972.

200 Luik 18 juni 1881, Pas. 1881, II, 353; Luik 19 maart 1959, Rev. dr. pén. 1958-59, 805; Corr. Brussel 5 april 1909, Rev. dr. pén. 1909, 487.

201 J. Du Jardin, Concl. bij Cass. 23 januari 1991, Rev. dr. pén. 1992, 315; C. Hennau-Hublet, 'L'action civile fondée sur le délit de coups et blessures par imprudence', (noot onder Cass. 23 januari 1991), RGAR 1992, 11.938/2 verso; C. Hennau-Hublet, 'La responsabilité pénale pour coups et blessures involontaires en raison d'un comportement d'omission', (noot onder Cass. 23 januari 1991, Rev. dr. pén. 1992, 328).

1384, 1385 en 1386 Burgerlijk Wetboek gecreëerde foutvermoeden in hoofde van de bewaarder van de zaak, de ouder voor de door zijn minderjarig kind veroorzaakte schade, de meester en de aansteller voor de door zijn dienstbode of aangestelde veroorzaakte schade, de onderwijzer of de ambachtsman voor de door zijn leerling of leerjongen veroorzaakte schade, de eigenaar of de gebruiker van door een dier veroorzaakte schade en de eigenaar voor schade veroorzaakt door de instorting van zijn gebouw, zijn bij de beoordeling van het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg in de zin van de artikelen 418-420 Sw. niet relevant.²⁰² Dat geldt ook voor de in de artikelen 1792 en 2270 BW voor aannemers en architecten bepaalde civiele aansprakelijkheidsregels.²⁰³

58. De eigenaar of de gebruiker van een hond die een derde verwondt en die bij toepassing van artikel 1385 BW civielrechtelijk aansprakelijk is voor de door de hond veroorzaakte schade, kan op die enkele grond niet strafrechtelijk worden veroordeeld wegens het onopzettelijk toebrengen van slagen of verwondingen. Dit kan wel als wordt aangetoond dat hijzelf een fout heeft begaan, bijvoorbeeld door een gevaarlijke hond zonder leiband op de openbare weg te laten lopen²⁰⁴ of door geen maatregelen te hebben genomen om te vermijden dat de hond op de openbare weg het verkeer zou hinderen.²⁰⁵ Het gebruik van een gebrekkige zaak, waarvan kan en diende te worden voorzien dat dit voor de gebruiker schade kon veroorzaken, kan een fout vormen in de zin van de artikelen 418-420 Sw.²⁰⁶

2.8. Eerste mogelijkheid: de fout bestaat in de overtreding van een wel bepaald gebod of verbod

59. Zoals reeds aangegeven kan de fout bestaan in de niet-naleving van een al dan niet strafrechtelijke gesanctioneerde specifieke rechtsnorm.²⁰⁷ Elke niet-naleving van een dergelijk verbod of gebodsbepaling of met andere woorden van een resultaatsverplichting levert een fout op, zonder dat enige zorgvuldigheidsappreciatie moeten worden gemaakt.

60. De overheid heeft in de meest diverse domeinen van het maatschappelijk verkeer regels uitgevaardigd die tot doel hebben dat verkeer op een ordentelijke wijze te laten verlopen en desgevallend om het risico op schade in het algemeen en lichamelijk letsel in het bijzonder uit te sluiten of te beperken. Indien de niet-naleving

202 Bijv. Pol. Bossu 10 april 1953, T. Vred. 1954, 292; Pol. Mechelen 27 december 1963, T. Vred. 1964, 62; Cloquette, Concl. bij Cass. 2 februari 1863, Pas. 1863, I, 105.

203 R. Declercq, 'Enkele problemen i.v.m. de toepassing van de artikelen 418, 419 en 420 van het Strafwetboek', l.c., p. 201.

204 O.m. Brussel 12 maart 1985, RW 1986-87, 262, noot A. Vandeplas; Corr. Oudenaarde 23 mei 1946, RW 1946-47, 979; H. Bosly, 'Les homicides et lésions corporelles non intentionnels', in: *Les infractions*, 2, *Les infractions contre les personnes*, Brussel: Larcier 2010, p. 509.

205 Pol. Leuze 13 januari 1961, *De Verz.* 1963, 592.

206 Brussel 4 januari 1952, JT 1952, 502.

207 Constant, *Manuel de Droit Pénal*, II, p. 205-207, nr. 1083-1085.

van een dergelijk gebod of verbod heeft geleid tot lichamelijk letsel dan vormt die niet-naleving de voor het onopzettelijk letsel-misdrijven vereiste fout.

61. Een inbreuk op de verkeersreglementering kan evident de voor de onopzettelijk letsel-misdrijven vereiste fout uitmaken, ongeacht of die als afzonderlijke inbreuk aan de dader werd ten laste gelegd.²⁰⁸ De rechter neemt bij de beoordeling van de fout in voorkomend geval ook alle overtredingen van het Wegverkeersreglement of de Wegverkeerswet in aanmerking, ongeacht of die overtredingen afzonderlijk worden ten laste gelegd of niet²⁰⁹ en zelfs als die overtredingen zouden zijn verjaard.²¹⁰ Nochtans hoeft de fout bij een verkeersongeval dat tot letsel aanleiding geeft, niet noodzakelijk te bestaan in een inbreuk op het Verkeersreglement en kan de fout los van enige dergelijke inbreuk bestaan in een tekortkoming aan de algemene voorzichtigheidsplicht die rust op elke weggebruiker.²¹¹ De rechter kan dan ook zonder tegenstrijdigheid veroordelen wegens het onopzettelijk letsel-misdrijf en vrijspreken voor de overtreding van het verkeersreglement.²¹² Bij een vervolging wegens onopzettelijk letsel en een verkeersinbreuk kan de rechter uit de enkele vaststelling dat de verkeersinbreuk niet is bewezen, niet afleiden dat ook het onopzettelijk letsel niet is bewezen.²¹³

2.9. Tweede mogelijkheid: de fout bestaat in een inbreuk op de algemene zorgvuldigheidsnorm of het criterium van de normaal voorzichtige en redelijke persoon

62. Uit de nauwgezette naleving van de wetten en reglementen volgt niet automatisch dat de beklaagde geen fout heeft begaan.²¹⁴ Het naleven van de norm is geen vrijbrief. De fout kan ondanks de afwezigheid van een inbreuk op een specifieke bepaling bestaan in de niet-naleving van de algemene zorgvuldigheidsplicht.

63. Of de dader een inbreuk heeft gepleegd op die algemene zorgvuldigheidsplicht moet volgens de rechtspraak worden beoordeeld door zijn gedrag te toetsen aan de

208 Cass. 30 januari 1950, AC 1950, 341; Cass. 15 mei 1950, AC 1950, 571; Cass. 8 januari 1951, AC 1951, 226, JT 1951, 263, noot P. Orianne; Cass. 22 januari 1962, Pas. 1962, I, 600; Cass. 1 oktober 1962, Pas. 1962, I, 136.

209 O.m. Cass. 17 mei 1994, P.93.1526.N, AC 1994, 492; Cass. 18 oktober 1995, P.05.0390.F, AC 1995, 894; Cass. 20 november 1996, P.96.1111.F, AC 1996, 1067; Cass. 7 oktober 1997, P.96.0628.N, AC 1997, 943.

210 Cass. 12 september 2007, P.07.0804.F, AC 2007, 1603; Cass. 4 februari 2009, P.08.1466.F, AC 2009, 371; Constant, *Manuel de Droit Pénal*, II, p. 206-207, nr. 1095.

211 Cass. 8 februari 1932, Pas. 1932, 61, B2°; Cass. 9 juli 1934, Pas. 1934, I, 362; Cass. 15 december 1936, Pas. 1937, I, 455, 13; Cass. 15 maart 1938, AC 1938, 56; Cass. 11 april 1938, AC 1938, 84; Cass. 12 juli 1938, AC 1938, 175; Cass. 28 maart 1939, AC 1939, 124; Cass. 25 april 1939, AC 1939, 146; Cass. 26 september 1960, Pas. 1961, I, 90; Cass. 3 mei 1961, Pas. 1961, I, 939.

212 Cass. 28 januari 1952, AC 1952, 266; Cass. 23 juni 1952, Pas. 1952, I, 686; Cass. 20 september 1954, AC 1955, 8.

213 Cass. 20 februari 1950, AC 1950, 412.

214 O.m. Cass. 10 maart 1943, AC 1943, 55; Brussel 23 december 1963, RW 1963-64, 1879; J. Constant, *Manuel de Droit Pénal*, II, *Les infractions*, Luik: Imp. Des Invalides, s.d., p. 205, nr. 1082 (hierna: Constant, *Manuel de Droit Pénal*, II).

houding die een referentiepersoon in dezelfde omstandigheden zou hebben aangenomen. Die referentiepersoon wordt in de literatuur en in de rechtspraak op verschillende manieren beschreven. Het zou onder meer een normaal persoon²¹⁵ of mens moeten zijn,²¹⁶ de gemiddelde, redelijke en vooruitziende persoon, een normaal voorzichtig persoon beziel met gewone wilskracht en plichtsbesef,²¹⁷ een normaal aandacht en voorzichtig persoon,²¹⁸ een normaal bezonnen en voorzichtig man,²¹⁹ een bedachtzaam, behoedzaam en opmerkzaam persoon,²²⁰ een normaal bekwaam en voorzichtig persoon,²²¹ de goede huisvader (*bonus ac diligens pater familias*), de normale, voorzichtige en vooruitziende man, de verstandige dubbelganger²²² of een normaal voorzichtig en redelijk persoon.²²³ Hierna wordt gemakkelijheidshalve gehandeld over de normaal, voorzichtig en redelijk persoon (NVR-persoon).

64. De rechtspraak hanteert op die manier een objectief of abstract criterium: er wordt niet uitgegaan van de persoonlijke toestand van de dader op het ogenblik van de feiten, maar van een NVR-persoon.

65. Aangezien moet worden onderzocht hoe de NVR-persoon, geplaatst in dezelfde omstandigheden waarin de dader zich bevond, zich zou hebben gedragen, kan die beoordeling onmogelijk volstrekt abstract zijn. Klassiek wordt voorgehouden dat enkel rekening mag worden gehouden met de externe of uitwendige omstandigheden van plaats en tijd,²²⁴ maar de voorwaarde van het extern of uitwendig karakter van die omstandigheden is niet altijd terug te vinden in de rechtspraak van het Hof van Cassatie²²⁵ of de feitenrechters,²²⁶ die het vaak enkel heeft over ‘dezelfde omstandigheden’.

66. Uit de voorwaarde dat het gedrag moet worden beoordeeld rekening houdend met dezelfde omstandigheden waarin de dader handelde of met andere woorden

215 Cass. 18 december 1979, AC 1979-80, 481; Cass. 10 mei 1994, P.93.1172.N, AC 1994, 468; Cass. 11 december 2002, P.2.0818.F, AC 2002, 2731.

216 Cass. 15 december 1958, AC 1959, 328, RGAR 1960,nr. 6.483; Cass. 14 april 1969, AC 1969, 759.

217 Corr. Brugge 6 maart 1937, Pas. 1937, III, 11.

218 Cass. 24 maart 1999, P.97.1357.F, AC 1999, 421.; A. Massa, O 95/2.

219 Cass. 11 april 1979, AC 1978-79, 967.

220 Dupont-Verstraeten, p. 257-258, nr. 443.

221 Gent 24 december 1999, T. Gez. 2000-01, 224, noot H. Ulrichts.

222 Dupont-Verstraeten, p. 260, nr. 448.

223 Mil. Ger. 4 juli 1996, Rev. dr. pén. 1997, 115.

224 O.m. Mil. Ger. 4 juli 1996, Rev. dr. pén. 1997, 115; Gent 16 mei 2006, T. Gez. 2006-07, 114; Corr. Brugge 6 maart 1937, Pas. 1937, III, 11; B. Spriet, ‘Elk misdrijf – ook dat uit het bijzonder strafrecht – vereist een moreel of schuldbestanddeel’, lc, 536, nr. 9; Commissie voor de herziening van het Strafwetboek, *Verslag over de voornaamste grondslagen voor de hervorming*, Brussel: Ministerie van Justitie, 1979, p. 80-81 (hierna: *Verslag commissie herziening strafwetboek*); Dupont-Verstraeten, p. 260, nr. 448.

225 Cass. 15 december 1958, AC 1959, 328; Cass. 14 april 1969, AC 1969, 759; Cass. 18 december 1979, AC 1979-80, 481; Cass. 10 mei 1994, P.93.1172.N, AC 1994, 468; Cass. 11 december 2002, P.2.0818.F, AC 2002, 2731.

226 O.m. Antwerpen 16 december 2004, T. Gez. 2006-07, 38; Corr. Dinant 31 mei 2004, T. Gez. 2005-06, 224.

in een concreet kader,²²⁷ volgt dat de rechter die beoordeling slechts kan maken door rekening te houden met het beroep of de functie van de dader²²⁸ en zelfs met zijn opleidings- en ervaringsniveau.²²⁹ Die hoedanigheid en het ervarings-, opleidings- en specialisatieniveau zullen immers mede de in acht te nemen regels en gebruiken bepalen.²³⁰ Zo is het logisch dat het referentiegedrag bij een ongeval in de nationale voetbalcompetitie dat is van een normaal voorzichtig professioneel voetballer,²³¹ dat de hoedanigheid van beroepschauffeur van zwaar vervoer²³² en ook het ervaringsniveau van de betrokkene een rol kunnen spelen.²³³ De concrete werkomstandigheden,²³⁴ de concrete omgeving²³⁵ of de weersomstandigheden mogen bij de beoordeling worden betrokken, zodat de rechter rekening kan houden met elementen zoals de tijdsdruk, het werken in groep, de werkoverlast en andere omstandigheden eigen aan de werksituatie. Het moge duidelijk zijn dat het voor de rechter niet altijd eenvoudig is een duidelijk onderscheid te maken tussen de concrete omstandigheden van de zaak en die elementen die eigen zijn aan de beklagde.²³⁶

67. Aldus heeft de te maken beoordeling geen puur abstract, maar wel degelijk een zeker concreet karakter²³⁷ aangezien die geval per geval en rekening houdend met de omstandigheden van de zaak moet gebeuren.²³⁸ Vandaar dat in de rechtspraak soms ook wordt gesteld dat de fout niet abstract maar concreet moet worden beoordeeld.²³⁹

227 R. Dalcq, 'Faute civile et faute pénale', *Ann. Dr. Louvain*, 1983, 77.

228 H. Vandenberghe, M. Van Quickenborne en L. Wynant, 'Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad 1985-1993', *TPR* 1995, 1205, nr. 25.

229 Bijv. Brussel 27 februari 1974, *De Verz.* 1974, 637, noot R. Bogaert; R. Dalcq en G. Schamps, 'Examen de jurisprudence (1987 à 1993). La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle', *RCJB* 1995, 540, nr. 9.

230 A. Andries, 'Aspects particuliers du défaut de prévoyance punissable dans les activités militaires', *Rev. dr. pén.* 1994, 344; C. Hennau-Hublet, 'L'activité médicale et les délits d'atteinte à la vie, l'intégrité physique et la santé des personnes', *Rev. dr. pén.* 1986, 590.

231 M. Adams, 'Is risico-aanvaarding een zelfstandig juridisch concept?', (noot onder Antwerpen 25 juni 1993), *RW* 1993-94, 305, nr. 4.

232 *Corr. Charleroi* 23 mei 1977, *RGAR* 1978, nr. 9.914.

233 *Corr. Brugge* 6 maart 1937, *Pas.* 1937, III, 11.

234 *Luik* 19 maart 1959, *Rev. dr. pén.* 1958-59, 805.

235 *Cass.* 15 december 1958, *AC* 1959, 328.

236 R. Dalcq, 'Examen de jurisprudence (1968 à 1972). La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle', *RCJB* 1973, 632, nr. 7; R. Dalcq, 'Examen de jurisprudence (1973 à 1979). La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle', *RCJB* 1980, 361, nr. 5; H. Vandenberghe, M. Van Quickenborne en P. Hamelink, 'Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad 1964-1978', *TPR* 1980, 1165-1166, nr. 18.

237 R. Dalcq, Noot onder *Cass.* 15 december 1958, *RGAR* 1960, nr. 6.483/2R, nr. 3; B. Spriet, 'Elk misdrijf – ook dat uit het bijzonder strafrecht – vereist een moreel of schuldbestanddeel', *Ic*, 536, nr. 9.

238 *Cass.* 11 april 1979, *AC* 1978-79, 967.

239 Bijv. *Corr. Luik* 23 april 2008, *De Verz.* 2009, 174.

68. Ook een ambtenaar²⁴⁰ of een politiek mandataris²⁴¹ of een sportman- of vrouw²⁴² dient de algemene zorgvuldigheidsplicht na te leven. Indien zijn gedrag afwijkt van wat van een NVR-ambtenaar of -politicus of -sportman of -sportvrouw in die omstandigheden kan worden verwacht, volgt een schuldigverklaring aan het onopzettelijk letsel-misdrijf.

69. Te benadrukken is dat de referentiepersoon geen supermens is, maar een normaal mens met zijn gebreken en beperkingen.²⁴³ De menselijke limieten vormen immers de grenzen van het strafrecht. De toetsing moet gebeuren aan de hand van menselijke criteria²⁴⁴ en rekening houdend met de maatschappelijke gewoonten en de stand van de industrie en de wetenschap²⁴⁵ op het ogenblik van het schadeverwekkende feit en dus niet op het ogenblik van de rechterlijke beslissing.²⁴⁶ De rechter mag niet uit het oog verliezen dat ook een NVR-persoon niet onfeilbaar is en schade kan veroorzaken. Zo kan bijvoorbeeld een verantwoorde en correct uitgevoerde medische behandeling schadelijke neveneffecten hebben, zonder dat onzorgvuldig werd gehandeld.²⁴⁷

70. Er mag geen onbeperkte zorgvuldigheidsplicht worden opgelegd. Aan de betrokkene kan niet worden verweten dat hij een bepaalde handeling niet heeft gesteld, indien de wenselijkheid van die handeling enkel is gebleken als gevolg van het zich voordoen van het onopzettelijk letsel.²⁴⁸ Het niet-stellen van een voorzichtigheidsmaatregel die op het ogenblik van de feiten niet gebruikelijk was, maar waarvan achteraf blijkt dat deze het letsel had kunnen voorkomen, is niet foutief. Het foutief karakter van een (niet-)handelen mag niet worden afgeleid uit het resultaat van dat (niet-)handelen, maar wel uit het al dan niet afwijken van wat had moeten worden gedaan.²⁴⁹

71. De zorgvuldigheidsnorm is een vaag en relatief begrip, die in ruime mate wisselende maatschappelijke waardeoordelen weerspiegelt en waarbij de persoonlijke visie van de rechter over wat aanvaardbaar is een grote rol speelt.²⁵⁰

240 O.m. Cass. 29 november 1931, Pas. 1931, I, 291; Cass. 18 december 1979, AC 1979-80, 481.

241 O.m. Luik 26 maart 1987, *Verkeersr.* 1988, 78, noot F. Glansdorff.

242 R. Dalcq, 'Examen de jurisprudence (1973 à 1979)...' l.c., 363, nr. 9.

243 Corr. Leuven 20 mei 2003, T. Gez. 2004-05, 228; R. Dalcq, Noot onder Cass. 15 december 1958, RGAR 1960, nr. 6.483/IV, nr. 2.

244 Brussel 17 oktober 1969, RW 1969-70, 474.

245 Corr. Charleroi 23 mei 1977, RGAR 1978, nr. 9.914; Yves, noot onder Brussel 6 juli 1927, *Rev. dr. pén.* 1927, 1076.

246 Antwerpen 22 november 1990, Vl. T. Gez. 1993-94, 148.

247 S. Van Overbeke, 'De arts in de beklaagdenbank. ...' l.c., 926.

248 J. Du Jardin, Concl. bij Cass. 23 januari 1991, *Rev. dr. pén.* 1992, 315; Gesché, Concl. bij Cass. 23 november 1931, Pas. 1931, I, 291; C. Hennau-Hublet, 'L'activité médicale et les délits d'atteinte à la vie ...', l.c., 580; C. Hennau-Hublet, 'L'action civile fondée sur le délit de coups et blessures par imprudence', l.c., 11.938/3; C. Hennau-Hublet, 'La responsabilité pénale pour coups et blessures involontaires en raison d'un comportement d'omission', l.c., 330.

249 J. Du Jardin, Concl. bij Cass. 23 januari 1991, *Rev. dr. pén.* 1992, 315.

250 H. Bocken en I. Boone, *Inleiding tot het schadevergoedingsrecht*, Brugge: Die Keure 2011, p. 101.

2.10. De vereiste van het voorzienbaar en vermijdbaar schadelijk gevolg

72. Er kan slechts sprake zijn van een fout indien het beweerd foutief handelen of het beweerd foutief verzuim heeft geleid tot een voorzienbaar en vermijdbaar schadelijk gevolg.²⁵¹ Er kan geen schuld zijn aan het onvoorzienbare en er kan geen schuld bestaan in het niet kunnen vermijden van het onvermijdbare.²⁵²

73. Opdat een gedraging een onvoorzichtigheid of een gebrek aan voorzorg zou zijn in de zin van de artikelen 418 en 420 Sw. moet die niet van dien aard zijn dat die noodzakelijk schade zal veroorzaken.²⁵³ Wel is vereist dat mogelijkheid van schade kon worden voorzien,²⁵⁴ zonder dat het daarbij voor strafbaarheid van belang is wie precies de schade zou lijden.²⁵⁵ Niet de omvang van de schade, maar het bestaan ervan moet voorzienbaar zijn.²⁵⁶ Indien de dader de schade niet kon voorzien, is er geen misdrijf: de voorzienbaarheid is een essentieel element.²⁵⁷ Het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg kan bestaan in het geen rekening houden met een mogelijkheid, als die mogelijkheid kon worden voorzien of had moeten voorzien worden.²⁵⁸

74. Er wordt niet uitgegaan van een feitelijke effectieve voorzienbaarheid, maar wel van een redelijke voorzienbaarheid,²⁵⁹ die te beoordelen is in het licht van het naar de omstandigheden geconcretiseerde criterium van de NVR-persoon.²⁶⁰ Bij de beoordeling moet rekening worden gehouden met de middelen waarover de betrokken dader beschikte of kon beschikken.²⁶¹

75. De niet-naleving van een wettelijke of reglementaire bepaling levert automatisch een gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg op, zonder dat moet worden nagegaan of de schade voorzienbaar was.²⁶² Sommige auteurs verdedigen nochtans dat aan de voorwaarde van de voorzienbaarheid van de schade ook in een dergelijk geval moet zijn voldaan. Indien de overtreder van de reglementaire bepaling niet kon voorzien

251 Luik 13 maart 1935, RGAR 1935, nr. 1.796; Mil. Ger. 4 juli 1996, *Rev. dr. pén.* 1997, 115; De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 47, nr. 86.

252 Dupont-Verstraeten, p. 259, nr. 447.

253 O.m. ass. 12 november 1951, AC 1952, 118; Cass. 16 juni 1969, AC 1969, 1026; Cass. 13 juni 1978, AC 1978, 1202.

254 Cass. 12 november 1951, AC 1952, 118; Cass. 13 juni 1978, AC 1978, 1202; Luik 19 maart 1959, *Rev. dr. pén.* 1958-59, 805.

255 O.m. Cass. 8 augustus 1990, AC 1989-90, 1421.

256 Corr. Luik 27 november 1963, JT 1964, 130.

257 Cass. 14 januari 1974, AC 1974, 532; R. Dalcq, Noot onder Cass. 15 december 1958, RGAR 1960, nr. 6.483/2R, nr. 4; J. Du Jardin, *Concl. bij Cass.* 23 januari 1991, *Rev. dr. pén.* 1992, 315.

258 O.m. Cass. 25 maart 1964, *Pas.* 1964, I, 731; Cass. 31 oktober 1966, AC 1967, 299; Cass. 23 oktober 1967, AC 1968, 282; Cass. 10 mei 1994, P.93.1172.N, AC 1994, 486; Cass. 11 december 2002, P.2.0818.F, AC 2002, 2731; Bergen 8 februari 1985, JT 1985, 593.

259 Cass. 17 januari 1955, AC 1955, 375; Cass. 19 april 1978, AC 1978, 949; H. Vandenberghe en M. Van Quickenborne, m.m.v. K. Geelen en S. De Coster, 'Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad 1979-1984', TPR 1987, 1290, nr. 16.

260 H. Vandenberghe, 'Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad 2000-2008', TPR 2010, 1855, nr. 38.

261 Mil. Ger. 4 juli 1996, *Rev. dr. pén.* 1997, 115.

262 Bijv. Corr. Leuven 20 mei 2003, T. Gez. 2004-05, 228.

dat die overtreding schade had kunnen veroorzaken, kan hij enkel schuldig zijn aan de overtreding van de bepaling zo die strafrechtelijk sanctioneerbaar is, maar niet aan onopzettelijk letsel.²⁶³

2.11. De lichtste fout volstaat

76. Het Hof van Cassatie²⁶⁴ en de meerderheid van de feitenrechters²⁶⁵ nemen op basis van de parlementaire voorbereiding van het Strafwetboek aan dat de lichtste fout (*culpa levissima*) of dus de minste onachtzaamheid²⁶⁶ voor strafrechtelijke verantwoordelijkheid volstaat.²⁶⁷ Die leer is in overeenstemming met de klassieke doctrine.²⁶⁸ Die regel geldt evengoed als de beklaagden politieke mandatarissen zijn,²⁶⁹ ook al werd bij de vervolging van een schepen wegens een onopzettelijk letsel ingevolge een beweerde gebrekkige weginfrastructuur uitzonderlijk geoordeeld dat een zware fout noodzakelijk zou zijn.²⁷⁰

77. Geïnspireerd door opvattingen in de rechtsleer²⁷¹ werd geoordeeld dat de lichtste fout (*culpa levissima*) geen relevant criterium is, maar dat de beklaagde een lichte fout (*culpa levis*) moet hebben begaan.²⁷² Dat lijkt eerder een spelen met woorden omdat

263 Colette-Basecqz en Blaise, *Manuel de droit pénal général*, p. 265 en noot (650); R. Dalcq, 'La prévisibilité du dommage est-elle une condition nécessaire de la faute', in: *Hommage à Jacques Heenen*, Brussel: Bruylant 1994, p. 83 e.v.; C. Hennau-Hublet, 'L'activité médicale et les délits d'atteinte à la vie ...', l.c., p. 589 en noot (59); Hennau-Verhaegen, *Droit pénal général* 2003, p. 357-358, nr. 413; C. Rokofyllos, *Le concept de lésion et la répression de la délinquance par imprudence. Essai de critique*, Parijs: LGDJ 1967, p. 79, nr. 80; G. Schamps, 'Le relâchement des liens entre les responsabilités pénale et civile. La mise en danger, distinct du principe de precaution', in: Y. Pouillet en H. Vuyse (red.), *Liber Amicorum Jean Du Jardin*, Deurne: Kluwer 2001, p. 416.

264 Cass. 26 mei 1952, AC 1952, 541; Cass. 11 oktober 1971, AC 1972, 161; Cass. 8 november 1976, AC 1977, 274; Cass. 27 september 1985, AC 1985-86, 96, RW 1985-86, 1388, noot; Cass. 15 december 1992, AC 1991-92, 1437; Cass. 12 september 2007, P.07.0804.F, AC 2007, 1603.

265 O.m. Luik 27 december 1879, Pas. 1880, II, 141; Brussel 6 juli 1927, Rev. dr. pén. 1927, 1076, noot Yves; Gent 29 januari 1993, TGR 1993, 144; Gent 3 juni 1997, AJT 1997-98, 109, noot L.A.; Antwerpen 22 november 1990, Vl. T. Gez. 1993-94, 148; Antwerpen 16 december 2004, T. Gez. 2006-07, 38; Corr. Verviers 7 juni 1877, Pas. 1877, III, 254; Corr. Brugge 6 maart 1937, Pas. 1937, III, 11; Jeugdrb. Dinant 25 april 1973, Pas. 1974, III, 2; Corr. Neufchâteau 26 mei 1983, Rev. dr. pén. 1983, 809; Corr. Dendermonde 7 maart 2001, De Juristenkrant 2001/28, 4; Corr. Brussel 20 januari 2004, Soc. Kron. 2005, 455; Corr. Dinant 31 mei 2004, T. Gez. 2005-06, 224; Corr. Nijvel 13 september 2007, RGAR 2008, nr. 14.376; Corr. Luik 23 april 2008, De Verz. 2009, 174; Corr. Brussel 4 september 2008, JLMB 2010, 665, noot N. Bernard; Corr. Neufchâteau 6 oktober 2010, VAV 2011, 417; Pol. Leuze 13 januari 1961, De Verz. 1963, 592; Pol. Mechelen 6 december 1999, TAVW 2000, 70.

266 Luik 18 maart 1896, Pas. 1896, II, 264.

267 De Nauw, *Inleiding tot het Algemeen Strafrecht* 2010, p. 47, nr. 86; De Nauw, *Bijzonder strafrecht* 2010, p. 216, nr. 268.

268 Nypels-Servais, *Le code pénal belge interprété*, III, p. 118, nr. 7.

269 Luik 26 maart 1987, *Verkeersr.* 1988, 78, noot F. Glansdorff.

270 Luik 2 februari 1989, RGAR 1990, nr. 11.700, noot F. Glansdorff.

271 O.m. H. Vandenberghe, M. Van Quickenborne en P. Hamelink, 'Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad 1964-1978', TPR 1980, 1159-1161, nr. 13-14; H. Vandenberghe en M. Van Quickenborne, m.m.v. K. Geelen en S. De Coster, 'Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad 1979-1984', TPR 1987, 1312, nr. 27; H. Vandenberghe, M. Van Quickenborne en L. Wynant, 'Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad 1985-1993', TPR 1995, 1209-1210, nr. 27.

272 Bijv. Corr. Leuven 20 mei 2003, T. Gez. 2004-05, 228.

het uitgangspunt is dat elke afwijking van het gedrag van een NVR-persoon foutief is, met dien verstande dat niet uit het oog mag worden verloren dat die NVR-persoon een normaal en dus geen supermens is. Bovendien is bij de overtreding van een specifieke rechtsnorm de toetsing aan het zorgvuldigheidscriterium niet aan de orde.

78. De regel dat ook de lichtste fout volstaat, belet niet dat de rechter soms vaststelt dat de beklaagde een ernstig te nemen of een zware of zeer zware fout heeft begaan.²⁷³ Vermeldingen dat de beklaagde een groot gebrek aan voorzorg en voorzichtigheid heeft betoond, dat de door hem gepleegde fout bijzonder zwaar is en dat de inbreuken op de onopzettelijk letsel-misdrijven zeer zwaarwichtig zijn²⁷⁴ worden opgenomen om een gestrengheid bij de straftoemeting te verantwoorden. Soms wordt een gradatie in de vastgestelde fouten gemaakt om het verschil in straftoemeting tussen de beklaagden te verantwoorden.²⁷⁵ In het relatief weinig ernstig karakter van de vastgestelde fout kan een reden worden gezien om verzachtende omstandigheden aan te nemen.²⁷⁶ De omstandigheid dat de feitenrechter in hoofde van de dader een zware, met het opzet verwante, fout vaststelt, maakt een veroordeling wegens de onopzettelijk letsel-misdrijven in elk geval niet onwettig.²⁷⁷

2.12. Het verband tussen de fout en het letsel

80. Het is niet de bedoeling de problematiek van de vereiste van het oorzakelijk verband tussen het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg en de dood of de slagen of verwondingen aan een ander te bespreken. Enkel twee punten zijn aan te stippen.

81. Het is niet vereist dat de fout van de beklaagde de enige en exclusieve oorzaak is van het letsel.²⁷⁸ De rechter kan wegens onopzettelijk letsel veroordelen indien hij vaststelt dat de fout van de dader rechtstreeks verband houdt met dat letsel en de door de dader aan het slachtoffer of aan derden toegeschreven fouten de door hem begane fout niet uitsluiten.²⁷⁹ De fout van een medebeklaagde,²⁸⁰ van een derde²⁸¹ of van het slachtoffer²⁸² kan op zichzelf het oorzakelijk verband tussen enerzijds de

273 Bijv. Mil. Ger. 26 maart 1981, RGAR 1982, nr. 10.534; Corr. Gent 8 juli 1953, JT 1954, 67; Corr. Leuven 20 mei 2003, T. Gez. 2004-05, 228.

274 Bergen 8 februari 1985, JT 1985, 593; Pol. Antwerpen 7 juni 2000, *Verkeersrecht* 2001, 90.

275 Luik 31 januari 1856, Pas. 1856, II, 105; Gent 26 februari 1873, Pas. 1873, II, 171; Corr. Brussel 20 januari 2004, Soc. Kron. 2005, 455.

276 Luik 25 maart 1941, *De Verz.* 1942, 701.

277 Cass. 6 juli 1925, Pas. 1925, I, 329.

278 O.m. Cass. 4 juli 1955, AC 1955, 904; Cass. 20 mei 1957, AC 1957, 795; Cass. 29 oktober 1962, RW 1962-63, 1886; Cass. 14 mei 2008, P.07.1112.F, AC 2008, 1182; Brussel 13 maart 1970, RW 1969-70, 1794; Luik 6 november 1990, RGAR 1993, nr. 12.184; Mil. Ger. 4 juli 1996, *Rev. dr. pén.* 1997, 115; R. Declercq, 'Enkele problemen i.v.m. de toepassing van de artikelen 418, 419 en 420 van het Strafwetboek', l.c., 195.

279 O.m. Cass. 3 mei 1961, Pas. 1961, I, 941.

280 Cass. 2 juli 1951, AC 1951, 651.

281 O.m. Cass. 4 juni 1962, Pas. 1962, I, 1123; Cass. 14 mei 2008, P.07.1112.F, AC 2008, 1182; Luik 29 mei 1941, RGAR 1941, nr. 3.527.

282 Cass. 24 februari 1902, Pas. 1902, I, 161, concl. Van Schoor; Cass. 2 april 1951, Pas. 1951, I, 504; Cass. 8 februari 1962, Pas. 1962, I, 539; Cass. 22 februari 1938, AC 1938, 32; Cass. 23 juli 1941, AC

onvoorzichtigheid van de dader en anderzijds de schade niet wegnemen. Ze kan wel aanleiding geven tot een verdeling van aansprakelijkheid.²⁸³

82. Het oorzakelijk verband tussen de fout en het letsel moet zeker zijn. Dat dit oorzakelijk verband mogelijk of zelfs waarschijnlijk is, volstaat niet voor een schuldigverklaring aan een onopzettelijk letsel-misdrijf.²⁸⁴ De erkenning van het verlies van een kans als vergoedbare schade kan er niet toe leiden dat op strafrechtelijk gebied de vereiste van het bestaan van een zeker oorzakelijk verband wordt ter zijde geschoven.²⁸⁵

2.13. De afstand in de tijd en in de ruimte tussen de fout en het lichamelijke letsel

83. De artikelen 418 en 420 Sw. vereisen niet dat de fout en de doding of de slagen of verwondingen op hetzelfde ogenblik plaatsgrijpen. De fout kan bestaan in een voorafgaande beslissing.²⁸⁶ Voor strafbaarheid is niet vereist dat de dader aanwezig was op het ogenblik van het onopzettelijk letsel.²⁸⁷ Het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg kan gebeuren op een andere plaats dan het ongeval waartoe de fout aanleiding geeft,²⁸⁸ zodat het misdrijf kan hebben plaatsgegrepen op verschillende plaatsen. Het is dus denkbaar dat het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg te situeren is in België, terwijl het ongeval in het buitenland plaatsvindt.²⁸⁹

2.14. Andere aspecten van strafrecht: schulditsluiting, geen strafbare poging, geen strafbare deelneming

84. De enkele omstandigheid dat de beklaagde de voor het onopzettelijk letsel-misdrijf vereiste fout heeft begaan, leidt niet automatisch tot zijn schuldigverklaring. Er kan immers een grond van schulditsluiting voorhanden zijn, zoals overmacht of onoverwinnelijke dwaling.²⁹⁰ Onoverwinnelijke dwaling sluit elke strafrechtelijke fout uit.²⁹¹ Indien de beklaagde die schulditsluitingsgrond enigszins geloofwaardig maakt, is het aan de vervolgende partij om het tegendeel te bewijzen.

1941, 178; Cass. 11 februari 2009, AC 2009, 482; Luik 12 februari 1869, Pas. 1869, II, 390; Brussel 30 mei 1917, Pas. 1919, II, 32; Corr. Brugge 6 maart 1937, Pas. 1937, III, 11; Krijgsr. Vlaanderen 28 februari 1931, Rev. dr. pén. 1931, 498, noot C.C.

283 Luik 12 februari 1869, Pas. 1869, II, 390.

284 Cass. 23 september 1974, AC 1975, 97.

285 Bijv. Cass. 17 september 2003, JT 2004, 95, noot; KI Antwerpen 12 november 2009, T. Gez. 2011-12, 387, noot QDR; Cass. 27 januari 2009, RW 2010-II, 754, noot; Rk. Ieper 27 januari 2009, RW 2010-II, 754, noot; Corr. Tongeren 19 maart 2009, Limb. Rechtsl. 2011, 167; R. Dalcq, 'Faute civile et faute pénale ...', l.c., 75-76; A. Masset, 'La perte d'une chance de survie retenue comme élément de l'homicide involontaire' RGAR 1999, nr. 13.153; S. Van Overbeke, 'De arts in de beklaagdenbank. ...' l.c., 928-933.

286 Cass. 16 november 1999, P.97.0359.N, AC 1999, 1442.

287 Cass. 29 januari 1923, Pas. 1923, I, 173.

288 Cass. 16 november 1999, P.97.0359.N, AC 1999, 1442.

289 Cass. 8 mei 1911, Pas. 1911, I, 244.

290 Spreutels, Roggen en Roger France, *Droit pénal des affaires*, 945; S. Van Overbeke, 'De arts in de beklaagdenbank. ...' l.c., 925.

291 Luik 19 maart 1959, Rev. dr. pén. 1958-59, 805.

85. Het is niet mogelijk om te pogen het wanbedrijf van onopzettelijk letsel te plegen. De strafbare poging veronderstelt volgens artikel 51 Sw. immers het voorneemen om een misdaad of wanbedrijf te plegen, wat een opzet veronderstelt.

86. De bepalingen van het Strafwetboek inzake strafbare deelneming zijn niet toepasselijk op de onopzettelijke misdrijven en bijgevolg ook niet op de onopzettelijk letsel-misdrijven.²⁹² Die regel sluit nochtans niet uit dat meerdere personen als dader voor een onopzettelijk letsel-misdrijf verantwoordelijk zijn, indien zij allen een fout hebben begaan.²⁹³ Deze bepalingen bestraffen niet alleen hij die rechtstreeks letsel veroorzaakt, maar elkeen die daartoe heeft bijgedragen door een al dan niet gemeenschappelijke fout.²⁹⁴ Al die personen kunnen op grond van artikel 50 Sw. hoofdelijk worden veroordeeld tot schadevergoeding.²⁹⁵ Zo kunnen de verschillende beoefenaars van de geneeskunde die elk een onachtzaamheid hebben begaan die in oorzakelijk verband staat met de doding of het letsel worden veroordeeld.

87. Het gegeven dat de beslissingsbevoegdheid bij een collegiaal orgaan ligt, sluit niet uit om in hoofde van de leden ervan een – individueel – gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg vast te stellen. De in hoofde van het college van burgemeester en schepenen vastgestelde onachtzaamheid door niet op te treden met betrekking tot een onveilig aangelegde verkeersdrempel met een dodelijk ongeval tot gevolg, is toerekenbaar aan elk lid van het college, indien die beslissing unaniem en zonder enig voorbehoud werd genomen.²⁹⁶ Alle leden van een schepencollege werden schuldig verklaard aan onopzettelijk letsel omdat zij met betrekking tot het gemeentelijk zwembad niet de gepaste maatregelen hadden genomen met als gevolg de lozing van chloorgas en het onwel worden en de opname in het ziekenhuis voor verzorging van 63 bezoekers. In hoofde van elk lid van het college werd een individueel gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg vastgesteld.²⁹⁷ De burgemeester en schepenen van openbare werken die niet adequaat hadden gereageerd op een onveilige toestand van een weg met een dodelijk verkeersongeval tot gevolg, werden schuldig bevonden aan onopzettelijke doding.²⁹⁸

292 Cass. 16 oktober 1972, AC 1973, 165; Cass. 15 oktober 1986, AC 1986-87, 200, RW 1987-88, 21, noot M. De Swaef; Luik 9 november 1957, JL 1957-58, 97.

293 M. De Swaef, 'Over daders en mededaders', (noot onder Cass. 15 oktober 1986), RW 1987-88, 22, nr. 3.

294 Cass. 3 maart 1924, Pas. 1924, I, 229; Cass. 29 oktober 1962, RW 1962-63, 1886; Cass. 16 oktober 1972, AC 1973, 165; Corr. Neufchâteau 26 mei 1983, Rev. dr. pén. 1983, 809.

295 R. Declercq, 'Enkele problemen i.v.m. de toepassing van de artikelen 418, 419 en 420 van het Strafwetboek', l.c., 197.

296 Cass. 3 maart 1999, P.97.1384.F, AC 1999, 293, concl. J. Spreutels, R. Cass. 1999, 333, noot L. Veny, Rev. dr. commun. 2001, 134, noot J. Van Bol.

297 Corr. Dendermonde 7 maart 2001, De Juristenkrant 2001/28, 4.

298 Luik 26 maart 1987, Verkeersr. 1988, 78, noot F. Glansdorff.

2.15. Aspecten van strafprocesrecht: geen verwittingsplicht, bewijslast, beoordeling door de feitenrechter en motiveringsplicht

88. Bij een vervolging wegens onopzettelijk letsel-misdrijven beoordeelt de strafrechter op basis van de hem voorgelegde en aan de tegenspraak van partijen onderworpen dossiergegevens waarin het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg bestaat en moet hij daartoe alle fouten die een dergelijk gebrek uitmaken in aanmerking nemen. De rechter op verzet of in hoger beroep kan voor de schuldigverklaring aan een ander gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg in aanmerking nemen dan dat welke de rechter op verstek of de eerste rechter heeft aangenomen.²⁹⁹

89. Het is niet vereist dat de dagvaarding de tekortkoming aan de voorzichtigheid of voorzorg van de beklaagde nader preciseert.³⁰⁰ Een precisering zou misleidend kunnen zijn: de verdediging zou aldus geneigd kunnen zijn het verweer te beperken tot die wel bepaalde fout, terwijl de rechter nadien schuldig zou kunnen verklaren op grond van een andere fout. Bovendien lijkt het niet aannemelijk dat het Openbaar Ministerie zo de beoordelingsvrijheid van de rechter zou kunnen inperken.³⁰¹ Ook de strafrechter is er niet toe gehouden om bij de behandeling van de zaak aan een beklaagde mee te delen welke tekortkomingen aan de voorzichtigheid of de voorzorg tegen de beklaagde zouden kunnen worden weerhouden.³⁰² De beklaagde dient zich bijgevolg te verdedigen omtrent alle vormen van gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg, die oorzaak van het letsel kunnen zijn geweest.³⁰³ Hij kan zijn verweer dus niet beperken tot de fout die de burgerlijke partij in een appelconclusie heeft aangevoerd.³⁰⁴ De rechter die in zijn vonnis het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg preciseert, heromschrijft de tenlastlegging niet, zodat hij de beklaagde niet voorafgaandelijk moet verwittigen.³⁰⁵ Dat is ook zo als die precisering bestaat in de vaststelling dat het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg bestaat in een niet vervolgd misdrijf.³⁰⁶

90. Dit alles houdt volgens de Belgische rechtspraak geen schending in van artikel 1138, 2°, Ger. W., van het recht van verdediging of van het recht op een eerlijk proces zoals gewaarborgd door artikel 6.1 en 6.3.a EVRM en door artikel 14.1 en 14.3.a en b IVBPR. Artikel 6.3.a EVRM vereist niet dat de feitelijke gegevens waarop de vervolging is gegrond in de tenlastlegging zouden worden geëxpliciteerd.³⁰⁷ De beklaagde

299 Cass. 16 oktober 1991, AC 1991-92, 155.

300 De Nauw, *Bijzonder strafrecht 2010*, p. 227, nr. 279.

301 R. Declercq, 'Enkele problemen i.v.m. de toepassing van de artikelen 418, 419 en 420 van het Strafwetboek', l.c., 219.

302 Cass. 21 december 1953, AC 1954, 281; Cass. 20 september 1954, AC 1955, 8; Cass. 16 oktober 1991, AC 1991-92, 155; Gent 25 april 1978, RW 1979-80, 1256.

303 Cass. 17 mei 1994, P.93.1526.N, AC 1994, 492; Cass. 20 november 1996, P.96.1111.F, AC 1996, 1067; Cass. 7 oktober 1997, P.96.0628.N, AC 1997, 943.

304 Cass. 31 mei 2000, P.00.0235.F, AC 2000, 1017.

305 Cass. 4 november 1997, P.95.0907.N, AC 1997, 1071.

306 Cass. 5 november 1997, P.97.0890.F, AC 1998, 1078.

307 Cass. 4 november 1997, P.95.0907.N, AC 1997, 1071.

is op basis van de inleidende akte, de stukken van het dossier, het onderzoek ter terechtzitting en het debat dat daarop volgt voldoende ingelicht over wat hem ten laste wordt gelegd en kan zo ten volle zijn recht van verdediging uitoefenen.³⁰⁸ Het Hof van Cassatie heeft die stelling in een recent arrest met betrekking tot een onachtzaamheidsmisdrijf uit het economisch strafrecht bevestigd.³⁰⁹

91. De rechtsleer is er niet van overtuigd dat een omschrijving van de tenlastlegging in algemene bewoordingen verenigbaar is met artikel 6.3.a EVRM.³¹⁰ Volgens die bepaling heeft de beklaagde het recht om onverwijld en in bijzonderheden op de hoogte te worden gesteld van de aard en de reden van de tegen hem ingebrachte beschuldiging. Is de verplichting voor de beklaagde om via een onderzoek van de dossiergegevens op zoek te gaan naar een bepaald constitutief bestanddeel van het ten laste gelegde misdrijf niet strijdig met dit recht?³¹¹

92. De vervolgende partij moet de fout bewijzen.³¹² Het loutere bewijs van schade³¹³ en meer bepaald van letsels, volstaat evident niet.³¹⁴ Aan de beklaagde mag geen bewijslast worden opgelegd. Een schuldigverklaring aan een onopzettelijk letselmisdrijf die steunt op de overweging dat de beklaagde niet bewijst dat hij enige inspanning heeft gedaan om de onveilige verkeerssituatie te (laten) signaleren, zodat het vastgestelde verzuim hem persoonlijk in de uitoefening van zijn ambt dient te worden toegerekend, wordt vernietigd.³¹⁵

93. De feitenrechter oordeelt onaantastbaar in feite of er sprake is van een onachtzaamheid.³¹⁶ De cassatierechter kan wel nagaan of de feitenrechter op basis van zijn vaststellingen wettig kon beslissen tot die onachtzaamheid.³¹⁷

308 Cass. 20 november 1996, P.96.II.II.F, AC 1996, 1067; Cass. 7 oktober 1997, P.96.0628.N, AC 1997, 943; Cass. 5 november 1997, P.97.0890.F, AC 1998, 1078; Cass. 31 mei 2000, P.00.0235.F, AC 2000, 1017; Gent 25 april 1978, RW 1979-80, 1256.

309 Cass. 29 november 2011, P.10.1766.N, ro 121, 128 en 129.

310 De Nauw, *Bijzonder strafrecht* 2010, p. 227, nr. 279.

311 R. Verstraeten, *Handboek strafvordering*, Antwerpen: Maklu 2007, p. 799, nr. 1661.

312 Gent 28 december 1867, Pas. 1888, II, 37; Brussel 3 juli 1945, Pas. 1945, II, 51; R. Declercq, 'Enkele problemen i.v.m. de toepassing van de artikelen 418, 419 en 420 van het Strafwetboek', l.c., 194.

313 Cass. 3 mei 1958, Pas. 1958, I, 972; Mil. Ger. 4 juli 1996, Rev. dr. pén. 1997, 115.

314 Gent 24 december 1999, T. Gez. 2000-01, 224, noot H. Ulrichts; Corr. Leuven 31 maart 2009, T. Strafr. 2009, 323, noot.

315 Cass. 27 november 2007, P.07.II31.N, AC 2007, 2288.

316 Cass. 27 oktober 1890, Pas. 1890, I, 292; Cass. 27 november 1899, Pas. 1900, I, 46; Cass. 30 juni 1924, Pas. 1924, I, 436; Cass. 8 januari 1951, AC 1951, 226, JT 1951, 263, noot P. Orianne; Cass. 17 januari 1955, AC 1955, 375; Cass. 1 oktober 1962, Pas. 1962, I, 136; Cass. 29 oktober 1962, RW 1962-63, 1886; Cass. 16 juni 1969, AC 1969, 1026; Cass. 8 november 1976, AC 1977, 274; Cass. 11 april 1979, AC 1978-79, 967; Gent 29 januari 1993, TGR 1993, 144; Mil. Ger. 4 juli 1996, Rev. dr. pén. 1997, 115.

317 Bijv. Cass. 7 maart 1955, Pas. 1955, I, 746; R. Dalcq, 'Examen de jurisprudence (1980 à 1986). La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle', RCJB 1987, 607, nr. 3; R. Dalcq en G. Schamps, 'Examen de jurisprudence (1987 à 1993). La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle', RCJB 1995, 549, nr. 17; H. Vandenberghe, 'Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad 2000-2008', TPR 2010, 1763-1765, nr. 10.

94. De rechter moet ondubbelzinnig de fout vaststellen en aangeven waarin ze bestaat. Anders belet hij de cassatierechter zijn wettigheidstoezicht uit te oefenen.³¹⁸ De rechter verantwoordt een schuldigverklaring wegens onopzettelijk letsel niet naar recht indien hij de fout niet omschrijft. Indien hij een fout vaststelt, moet hij niet de redenen van die fout vermelden.³¹⁹ Het oordeel dat als een fout moet worden aangemerkt het feit dat de bestuurder van de baan is afgeraakt en zijn rijgedrag zijn doel niet heeft bereikt, indien de dader voor het ongeval geen andere oorzaak dan zijn rijgedrag aantoont, voldoet niet aan de vereiste.³²⁰ De rechtspraak dat bij afwezigheid van conclusies de rechter zich ertoe kan beperken het feit bewezen te verklaren in de bewoordingen van de artikelen 418-420 Sw.³²¹ kan ook niet worden bijgetreden, temeer daar het Hof van Cassatie sinds het arrest van 8 juni 2011 eist dat de rechter ook bij ontstentenis van conclusie de voornaamste redenen vermeldt ter verantwoording van zijn beslissing over de strafvordering, ook al mag dit beknopt zijn.³²² Evident moet de rechter een bij regelmatige conclusie aangevoerd verweer beantwoorden omtrent (het ontbreken van) de fout.³²³

2.16. Conclusie: de onder- en bovengrens van onachtzaamheid

95. Uit wat voorafgaat blijkt dat de ondergrens voor de onachtzaamheid vrij laag ligt: elke fout, ook de lichtste fout, volstaat.

96. Om het begrip onachtzaamheid naar boven af te lijnen moet de stap naar het eventueel opzet worden gezet. Het eventueel opzet wordt omschreven als de ondergrens van het opzetbegrip³²⁴ of met andere woorden de bovengrens van onachtzaamheid.

97. Bewuste onachtzaamheid en eventueel opzet liggen niet zover uiteen, vandaar dat de bewuste onachtzaamheid ook *culpa dolo proxima* wordt genoemd. Het onderscheidend criterium is het gewild zijn van de gevolgen van de daad of het verzuim. Bij bewuste onachtzaamheid heeft de dader die gevolgen onder geen voorwaarde gewild. Hij kon zich wel indenken dat de gevolgen zich zouden voordoen, maar hij heeft toch gehandeld of nagelaten omdat hij erop rekende dat het niet tot

318 Cass. 30 mei 1932, Pas. 1932, I, 176; Cass. 21 juni 1938, AC 1938, 138.

319 Cass. 4 mei 1982, AC 1981-82, 1076.

320 Cass. 24 maart 1999, P.97.1357.F, AC 1999, 421.

321 Cass. 23 juni 1913, Pas. 1913, I, 346; Cass. 29 oktober 1934, Rev. dr. pén. 1935, 31.

322 Cass. 8 juni 2011, P.11.0570.N, JT 2011, 490, concl. D. Vandermeersch.

323 Cass. 2 mei 1960, Pas. 1960, I, 1018.

324 A. Prins, *Science pénale et droit positif*, Brussel: Bruylant 1899, p. 181, nr. 305; J. Verhaegen, 'Faute consciente ou intention coupable? La ligne de partage', JT 2001, 305 e.v.

die gevolgen zou komen. Bij eventueel opzet heeft de dader de gevolgen erop de koop toegenomen of anders gezegd hij heeft ze aanvaard,³²⁵ als een soort *collateral damage*.³²⁶

98. Er zullen in de praktijk nogal wat randgevallen zijn waarbij het niet zo evident is om te bepalen of de dader de niet-gewilde gevolgen van zijn gewild gedrag of verzuim heeft voorzien en heeft aanvaard, dan wel of hij ze niet heeft aanvaard.³²⁷ Bij het roekeloos negeren van een verkeerslicht om tijdig op zijn werk te komen en zo een dodelijk verkeersongeval veroorzaken, kan moeilijk worden voorgehouden dat uit die enkele omstandigheden blijkt dat de dader de gevolgen op de koop toe heeft genomen.³²⁸ Van hij die weet dat hij seropositief is en die zonder zijn partner op de hoogte te brengen onveilige seks heeft en zo de partner besmet, zou men kunnen zeggen dat hij zich van de schadelijke gevolgen bewust was en ze heeft aanvaard.³²⁹ Uiteindelijk komt het de feitenrechter toe om de lijn te trekken tussen de bewuste onachtzaamheid en het eventueel opzet,³³⁰ waarbij als principe werd vooropgesteld dat bij twijfel de minst zware kwalificatie moet worden aangenomen.³³¹

3. De kritiek op de theorie van de eenheid van strafrechtelijke en burgerrechtelijke fout

3.1. Algemeen

99. Sinds meer dan een halve eeuw wordt de theorie van de eenheid van strafrechtelijke en civielrechtelijke fout en haar gevolgen door een belangrijk gedeelte van de Belgische – overwegend maar niet uitsluitend Franstalige³³² – doctrine bekritiseerd.

325 Dupont-Verstraeten, p. 256, nr. 438 en p. 258, nr. 445; Hennau-Verhaegen, *Droit pénal général* 2003, p. 341-342, nr. 385; Van den Wyngaert, *Strafrecht & Straffprocesrecht* 2011, 316; Vanhoudt-Calewaert, II, p. 339-340, nr. 662; J. Verhaegen, 'La définition de l'intention coupable dans les codes pénaux modernes', in: *Liber Amicorum Frédéric Dumon*, Antwerpen: Kluwer 1983, p. 529. Zie voor een kritiek op het aanvaardingscriterium: W. Brosens, 'Het morele bestanddeel der misdrijven en het toekomstige strafwetboek', l.c., 1815-1821.

326 Colette-Basecqz en Blaise, *Manuel de droit pénal général*, p. 263.

327 Hennau-Verhaegen, *Droit pénal général* 2003, p. 342 nr. 386.

328 Vgl. Haus, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, p. 237, noot 2.

329 Vgl. B. Ketels, 'De strafrechtelijke context van risicovol seksueel gedrag', *T. Strafr.* 2008, 360-362, nr. 15-16; A. Masset, 'Viol entre époux – Sodomie – Sida. Quelques réflexions de droit pénal à propos de l'intégrité sexuelle', *JT* 1989, 21.

330 Van den Wyngaert, *Strafrecht & Straffprocesrecht* 2011, 316.

331 O. Michiels, 'Quelques précisions sur les notions de faute, de dol éventuel et de dol praeter-intentionnel quand il y a mort d'homme', (noot onder Corr. Verviers 27 februari 2008), l.c., 493, nr. 7.

332 O.m. R. Dalcq, *Traité de la responsabilité civile*, I, *Les causes de la responsabilité*, in: *Les Nouvelles. Droit civil*, I/5, Brussel: Larcier 1967, p. 108, nr. 12bis; R. Dalcq, 'Examen de jurisprudence (1963 à 1967). La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle', *RCJB* 1968, 200-201, nr. 7; R. Dalcq, 'Faute civile et faute pénale ...', l.c., 73 e.v.; R. Dalcq, 'Bijlage II. Consultation de m. le professeur Roger O. Dalcq concernant la responsabilité pénale et la responsabilité civile', in: *Beschouwingen van de Commissie over het voorontwerp van Strafwetboek*, Brussel: Ministerie van Justitie, 1986, p. 69-70; R. Dalcq, 'La prévisibilité du dommage est-elle une condition nécessaire de la faute', l.c., p. 83 e.v. R. Dalcq, noot onder Cass. 15 februari 1991, *JT* 1991, 742 ; R. Dalcq en G. Schamps, 'Examen de

100. Hierna worden de grote lijnen van die kritiek overlopen:

- de regel van de eenheid van fouten zou niet uit de parlementaire voorbereiding kunnen worden afgeleid;
- het strafrecht moet zich niet inlaten met onachtzaamheid en de doelstellingen van het strafrecht en het civiele recht zijn te verschillend;
- het foutbegrip wordt objectief en niet subjectief benaderd en met de lichtste fout is de ondergrens te laag;
- de strafrechter zou zijn beslissing over de fout laten afhangen van de belangen van de slachtoffers;
- de negatieve gevolgen van het gezag van strafrechtelijk gewijsde voor de civiele rechter;
- de ongunstige verjaringsregeling van de op een misdrijf gesteunde civiele rechtsvordering;
- de verschillen in bewijsvoering tussen straf- en civiel recht;
- de toepassing van de causaliteitsregel uit het civiele aansprakelijkheidsrecht past niet in het strafrecht.

3.2. De wetsgeschiedenis

101. Zoals hierboven reeds werd aangegeven heeft het Hof van Cassatie na de inwerkingtreding van het Strafwetboek van 1867 en nadat sommige feitenrechters in andere zin hadden geoordeeld,³³³ vrij snel de regel van de identiteit van fouten aangenomen. Aangezien er vóór de inwerkingtreding van het Strafwetboek van 1867 op

jurisprudence (1987 à 1993). La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle', *RCJB* 1995, 550-551, nr. 17; R. Dalcq, 'Problèmes actuels en matière de causalité', *RGAR* 1996, nr. 12.656/2 ; P. Delvaux, m.m.v. G. Schamps, 'Unité ou dualité des fautes pénale et civile: les enjeux d'une controverse', *RGAR* 1991, nr. 11.795; P. Delvaux, 'Réflexions sur certains effets seconds de la dissociation entre faute pénale et faute civile', *Ann. Dr. Louvain* 1983, 112 e.v.; J. D'Haenens, 'L'incrimination non intentionnelle dans le droit pénal codifié et réglementaire', *Rev. dr. pén.* 1994, 464-466; Y. Hannequart, *La responsabilité pénale de l'ingénieur*, Luik: Vaillant-Carmanne 1959, p. 165 e.v., nr. 158 e.v.; Y. Hannequart, 'Faute civile - faute pénale: perspectives de réforme', *Ann. Dr. Louv.* 1983, 87 e.v.; C. Hennau-Hublet, *L'activité médicale et le droit pénal. Les délits d'atteinte à la vie, l'intégrité physique et la santé des personnes*, Brussel: Bruylant 1987, p. 368 e.v., nr. 737 e.v.; Hennau-Verhaegen, *Droit pénal général* 2003, p. 355-356, nr. 412; A. Kohl, 'L'action civile en dommages-intérêts résultant d'une infraction. Charge de la preuve de la cause de justification et autorité de chose jugée de la décision répressive antérieure', (noot onder Cass. 7 september 1972), *RCJB* 1975, 372 e.v.; C. Hennau-Hublet en G. Schamps, 'Responsabilité pénale et responsabilité civile: une parente contestée', *Ann. Dr. Louvain* 1995, 113 e.v.; A. Meeus, 'Faute pénale et faute civile', *RGAR* 1992, nr. 11.900; G. Schamps, 'Unité des fautes civile et pénale: une brèche', (noot onder Cass. 15 februari 1991), *JLMB* 1991, 1165; G. Schamps, 'Le relâchement des liens entre les responsabilités pénale et civile...', *I.c.*, 415 e.v.; G. Schamps, 'La subsidiarité du droit pénal par rapport au droit de la responsabilité civile: la problématique de la responsabilité des prestataires de soins de santé', in: F. Delpérée (red.), *Le principe de subsidiarité*, Brussel: Bruylant 2002, p. 160 e.v.; Van den Wyngaert, *Strafrecht & Strafprocesrecht* 2011, p. 301-303; J. Verhaegen, 'L'imprudence punissable en législation et en jurisprudence belges', *JT* 1979, 349 e.v.; J. Verhaegen, 'Vers l'abandon d'une jurisprudence séculaire. A propos de la proposition de loi n° 298/2000 abolissant la théorie de l'unité des fautes pénale et civile', *JT* 2001, 516.

333 Zie Y. Hannequart, *La responsabilité pénale de l'ingénieur*, Luik: Vaillant-Carmanne 1959, p. 166-167, nr. 161.

dit punt nagenoeg geen rechtspraak bestond, kan moeilijk worden gesteld dat het Hof daarmee afbreuk deed aan de vroegere rechtspraak.³³⁴

102. Met verwijzingen naar de parlementaire voorbereiding en geschriften van Nypels heeft A. Meeus³³⁵ aangetoond dat, anders dan door sommigen wordt aangevoerd,³³⁶ de regel van de lichtste fout en de regel van de identiteit van strafrechtelijke en civielrechtelijke fout wel degelijk steun vinden in de opvattingen van de strafwetgever, ook al was die strafwetgever zich waarschijnlijk niet bewust van de problemen die een en ander kon opleveren:

- volgens Haus omvat het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg alle fouten en werd het bepalen van de graad van fout overgelaten aan de feitenrechter;³³⁷
- volgens het verslag-Forgeur werden alle gevallen van strafbare fout beoogd;³³⁸
- Nypels gaf als lid van de Commissie tot hervorming van het Strafwetboek en dus als bevoorrecht commentaar reeds in 1878, dit is vóór het Hof van Cassatie in die zin oordeelde, aan dat de lichtste fout volstond voor de toepassing van de onopzettelijk letsel-misdrijven.³³⁹

Uit het oordeel dat elke fout, zelfs de lichtste, tot strafrechtelijke en ook tot civielrechtelijke aansprakelijkheid leidt, volgt logischerwijze de regel van de identiteit van fouten.

103. Er kan niet worden gesteld dat Haus de regel van identiteit van fouten heeft verworpen. Hij blijkt ze integendeel te hebben bevestigd, zij het dat hij blijkbaar aan de gevolgen van die stelling op civielrechtelijk vlak niet heeft gedacht.³⁴⁰ Zo schrijft Haus³⁴¹ dat de beoordeling van de aansprakelijkheid van de fout, ‘*en matière de délits et de quasi-délits*’, volledig afhankelijk is van de door de rechter te beoordelen omstandigheden, waarmee hij aangeeft dat de beoordelingscriteria voor de strafrechtelijke fout (*délits*) en de civielrechtelijke fout (*quasi-délits*) dezelfde zijn. Zijn opvatting dat de fout bestaat in het niet hebben vermeden van datgene wat publieke of private belangen kan schaden³⁴² en dat zelfs inzake ‘*délits*’ er niet verder moet worden gegaan dan het in het Romeinse recht gehanteerde criterium,³⁴³ bevestigen dit.

334 Meeus, ‘Faute pénale et faute civile’, l.c., nr. 11.900/1 verso.

335 Meeus, ‘Faute pénale et faute civile’, l.c., nr. 11.900/1 verso-2recto.

336 Bijv. Verslag commissie herziening strafwetboek, p. 82; P. Delvaux, m.m.v. G. Schamps, ‘Unité ou dualité des fautes pénale et civile ...’, l.c., nr. 11.795/1verso; G. Schamps, ‘Unité des fautes civile et pénale: une brèche’, l.c., p. 1165-1166.

337 Nypels, *Législation criminelle*, III, nr. 106 in fine.

338 Nypels, *Législation criminelle*, III, p. 388, nr. 16 in fine.

339 Nypels, *Le code pénal belge interprété*, Brussel: Bruylant 1878, II, p. 437.

340 Meeus, ‘Faute pénale et faute civile’, l.c., nr. 11.900/2recto.

341 Nypels, *Législation criminelle*, III, nr. 103, al. 3.

342 Nypels, *Législation criminelle*, III, nr. 103, al. 1.

343 Nypels, *Législation criminelle*, III, nr. 103, al. 2.

3.3. Het strafrecht hoeft zich niet in te laten met onachtzaamheid

104. Het strafrechtelijk subsidiariteitsbeginsel houdt in dat het strafrecht slechts dan moet worden ingezet indien het met de strafrechtelijke benadering beoogde resultaat niet kan worden bekomen door middel van het gebruik van een andere, minder dwingende of minder stigmatiserende rechtstak.³⁴⁴ In dat licht kan de vraag worden gesteld of de onachtzaamheidsmisdrijven wel hun plaats hebben in het strafrecht.³⁴⁵ Vooral in de medische sector wordt het nut van de strafbaarstelling van tot onopzettelijk letsel aanleiding gevende beroepsfouten betwijfeld.³⁴⁶ Aangehaald wordt dat beroepsfouten van andere (vrije) beroepen in de praktijk niet tot strafrechtelijke aansprakelijkheid leiden³⁴⁷ en dat een strafrechtelijke aanpak van beroepsfouten geen preventief effect heeft, niet leidt tot een betere zorg en bovendien aanzet tot een meer defensieve geneeskunde.³⁴⁸

105. De regel van de identiteit van de fouten werd ook bekritiseerd omdat hij niet te rijmen zou vallen met het verschil in doelstellingen van de civielrechtelijke aansprakelijkheid en de strafrechtelijke verantwoordelijkheid.³⁴⁹ Het strafrecht beoogt bestraffing en het accent ligt er niet alleen op de strafbare daad, maar ook op de dader en zijn persoon. In het civiele recht waar de fout maar een van de gronden is die tot aansprakelijkheid leidt, draait de zaak meer rond het slachtoffer.³⁵⁰

3.4. Het foutbegrip wordt objectief in plaats van subjectief benaderd en met de lichtste fout ligt de ondergrens te laag

106. Het hanteren van het abstract criterium van de NVR-persoon en dus zonder acht te slaan op de persoonlijke kenmerken van de dader wordt door de meerderheid van de rechtsleer bekritiseerd. Die kritiek vindt steun in de parlementaire voorbereiding van het Strafwetboek van 1867 en in het bijzonder in het verslag-Haus. Haus³⁵¹ gaf aan het begrip strafrechtelijke fout een zeer subjectief karakter:

'L'appréciation de la faute et de ses divers degrés est donc abandonnée à la conscience éclairée du juge qui, dans chaque cas particulier, doit prendre en considération l'âge, le sexe et les autres qualités personnelles du prévenu, la nature et les circonstances de l'acte qui a produit l'infraction'.

344 Schamps, 'La subsidiarité du droit pénal par rapport au droit de la responsabilité civile ...', l.c., p. 161, nr. 1.

345 Tulkens en Van de Kerchove, *Introduction au droit pénal*, p. 393.

346 Van Overbeke, 'De arts in de beklaagdenbank. ...' l.c., p. 936-937.

347 J. De Toeuf, 'La réparation des accidents thérapeutiques. Responsabilité sans faute', in: T. Vanswevelt en J. Fagnart e.a. (red.), *Aansprakelijkheid en medische ongevallen. Responsabilité et accidents médicaux*, Gent: Mys & Breesch 1996, p. 141.

348 Schamps, 'La subsidiarité du droit pénal par rapport au droit de la responsabilité civile ...', l.c., 166, nr. 7.1.

349 O.m. Verslag commissie herziening strafwetboek, p. 80-81.

350 Delvaux, m.m.v. Schamps, 'Unité ou dualité des fautes pénale et civile ...', l.c., nr. 11.795/2recto.

351 Haus, *Principes généraux du droit pénal belge*, I, p. 234, nr. 323; G. Nypels, *Législation*, III, 240, nr. 103, al. 4.

Hij plaatste die in zijn ogen moderne opvatting tegenover die van het Romeinse recht, dat vereist dat ‘*que chacun prenne dans ses actions les soins d'un bon père de famille, un homme essentiellement prudent et attentif, à l'habitude d'employer*’, wat een abstract criterium is, dat thans wordt gehanteerd voor de beoordeling van de civielrechtelijke fout.

107. De meerderheid van de rechtsleer³⁵² acht het abstracte toetsingscriterium mischien wel geschikt voor de beoordeling van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid, maar niet voor de strafrechtelijke aansprakelijkheid. Die aansprakelijkheid moet zowel wat betreft het aspect van de onachtzaamheid als de voorzienbaarheid van schade worden beoordeeld rekening houdend met de persoonlijke kenmerken van de dader zoals zijn leeftijd, geslacht, gezondheidstoestand, eigen capaciteiten en geestesvermogen, opleiding en ervaring. Of foutief is gehandeld moet worden beoordeeld in het licht van de concrete omstandigheden van de zaak en rekening houdend met de persoonlijke eigenschappen van de betrokkene. Dat was ook de opvatting van de Commissie voor de herziening van het Strafwetboek.³⁵³ De beoordeling dient dus geheel in *concreto* te gebeuren.

108. De culpa levissima-drempel wordt door sommigen als bijzonder streng en dus te streng ervaren.³⁵⁴ Zware fout (*culpa lata*) zou de minimumdrempel moeten zijn en culpa levissima zou enkel tot civielrechtelijke aansprakelijkheid mogen leiden.³⁵⁵ Ook de Commissie voor de herziening van het Strafwetboek verdedigde de stelling dat enkel laakbare onachtzaamheid tot strafrechtelijke aansprakelijkheid aanleiding zou mogen geven.³⁵⁶ Verschillende argumenten worden aangehaald:

- volgens het strafrechtelijke subsidiariteitsbeginsel zou enkel de zware fout (*culpa lata*) en niet de lichtste fout (*culpa levissima*) mogen worden bestraft;³⁵⁷

352 Colette-Basecqz en Blaise, *Manuel de droit pénal général*, 263-264; R. Dalcq, ‘Faute civile et faute pénale ...’, l.c., 77-78; P. Delvaux, m.m.v. G. Schamps, ‘Unité ou dualité des fautes pénale et civile ...’, l.c., nr. 11.795/3recto; C. Hennau-Hublet, ‘L’activité médicale et les délits d’atteinte à la vie ...’, l.c., 590; Y. Hannequart, ‘Faute civile – faute pénale ...’ l.c., 104 e.v.; C. Hennau-Hublet, ‘L’action civile fondée sur le délit de coups et blessures par imprudence’, l.c., 11.938/3; C. Hennau-Hublet, ‘La responsabilité pénale pour coups et blessures involontaires en raison d’un comportement d’omission’, l.c., p. 331-332; Hennau-Verhaegen, *Droit pénal général* 2003, p. 343-344, nr. 391-392, p. 348, nr. 397 en p. 354-355, nr. 410-411; A. Kohl, ‘L’action civile en dommages-intérêts résultant d’une infraction...’, l.c., p. 381, nr. 7; A. Meeus, ‘Faute pénale et faute civile’, l.c., nr. 11.900/2recto-3verso; O. Michiels, ‘Quelques précisions sur les notions de faute, de dol éventuel et de dol *praeter-intentionnel* quand il y a mort d’homme’, (noot onder Corr. Verviers 27 februari 2008), l.c., p. 492, nr. 3; G. Schamps, ‘La subsidiarité du droit pénal par rapport au droit de la responsabilité civile ...’, l.c., p. 164, nr. 6.1., p. 167, nr. 7.3 en p. 172, nr. 9; J. Verhaegen, ‘Vers l’abandon d’une jurisprudence séculaire. ...’, l.c., p. 516.

353 Verslag commissie herziening strafwetboek, p. 81-82.

354 R. Dalcq, ‘Examen de jurisprudence (1963 à 1967) ...’, l.c., p. 201, nr. 7; Van den Wyngaert, *Strafrecht & Straffprocesrecht* 2011, p. 302.

355 Van den Wyngaert, *Strafrecht & Straffprocesrecht* 2011, p. 303.

356 Verslag commissie herziening strafwetboek, p. 81.

357 J. D’Haenens, ‘L’incrimination non intentionnelle dans le droit pénal codifié et réglementaire’, *Rev. dr. pén.* 1994, p. 464; Van den Wyngaert, *Strafrecht & Straffprocesrecht* 2011, p. 303.

- elke fout strafrechtelijk sanctioneren zou niet te rijmen zijn met de doelstellingen van het strafrecht.³⁵⁸ Zij die slechts een onbelangrijke fout hebben begaan, behoeven geen aandacht van de strafrechter.³⁵⁹ De bescherming van het leven en van de fysieke integriteit zouden niet zo absoluut te zijn dat ook een aantasting ingevolge een lichte fout binnen het strafrechtelijk domein moet vallen;³⁶⁰
- vooral in de medische sector wordt de nood gevoeld om een onderscheid te maken tussen lichte en zware beroepsfouten³⁶¹ of de strafrechtelijke aansprakelijkheid te beperken tot de gevallen van een duidelijke miskenning van de beroepsplichten;³⁶²
- sinds het aannemen van de theorie van de eenheid van fouten is de samenleving ingrijpend gewijzigd: er zijn de veranderingen op industrieel en technologisch vlak, de steeds maar toenemende maatschappelijke complexiteit, de ongebreidelde regelgeving, de snelheid waarmee alles moet gebeuren en de daaruit voortvloeiende druk die op elkeen weegt. Dit maakt dat elkeen, zelfs bij een maximaal streven naar voorzichtigheid en voorzorg, onvermijdelijk fouten maakt op professioneel en sociaal vlak. In de mate dat die fouten niet bijzonder zwaar zijn, behoeven ze geen strafrechtelijke reactie. Een minder simplistisch en routinematig concept van de fout zou moeten worden gehanteerd.³⁶³

3.5 De rechter zou zijn beslissing over de fout laten afhangen van de belangen van de slachtoffers.

109. In de rechtsleer werd geopperd dat de rechter zou aarzelen om de beklagde vrij te spreken teneinde zo de slachtoffers niet in de kou te laten staan³⁶⁴ of dat de omstandigheid dat de civiele aansprakelijkheid van de beklagde is gedekt door een verzekering de rechter ertoe zou brengen de beklagde schuldig te verklaren om de slachtoffers van een schadeloosstelling te verzekeren, maar dat hij dan mild zou zijn door het verlenen van een straf met uitstel of de opschorting van de uitspraak veroordeling.³⁶⁵ Ook de Commissie voor de herziening van het Strafwetboek verdacht de strafrechter ervan om bij de schuldbeoordeling rekening te houden met

358 G. Schamps, 'La subsidiarité du droit pénal par rapport au droit de la responsabilité civile ...', l.c., p. 163, nr. 4.

359 P. Delvaux, m.m.v. G. Schamps, 'Unité ou dualité des fautes pénale et civile ...', l.c., nr. 11.795/verso.

360 G. Schamps, 'La subsidiarité du droit pénal par rapport au droit de la responsabilité civile ...', l.c., p. 164, nr. 6.1.

361 R. Dalcq, 'Examen de jurisprudence (1963 à 1967) ...', l.c., p. 220, nr. 28; R. Declercq, 'Enkele problemen i.v.m. de toepassing van de artikelen 418, 419 en 420 van het Strafwetboek', l.c., p. 201.

362 De Nauw, *Bijzonder strafrecht 2010*, p. 217, nr. 269. Zie ook: Corr. Neufchâteau 26 mei 1983, *Rev. dr. pén.* 1983, p. 809.

363 A. Meeus, 'Faute pénale et faute civile', l.c., nr. 11.900/verso.

364 Dupont-Verstraeten, p. 260, nr. 449; Hennau-Verhaegen, *Droit pénal général 2003*, p. 344, nr. 392; A. Kohl, 'L'action civile en dommages-intérêts résultant d'une infraction...', l.c., p. 382, nr. 8; F. Rigaux, 'L'érosion de l'autorité "erga omnes" de la chose jugée au pénal par la primauté du droit au procès équitable', (noot onder Cass. 15 februari 1991), *RCJB* 1992, 12, nr. 4.

365 G. Schamps, 'La subsidiarité du droit pénal par rapport au droit de la responsabilité civile ...', l.c., p. 165, nr. 6.2.

het vergoeden van de slachtoffers³⁶⁶ en ook parlementsleden die een wetsvoorstel indienden om de regel van de eenheid van fouten te doorbreken, gingen daarvan uit.³⁶⁷

110. Er werd echter ook aangevoerd dat de strafrechter bij lichtere fouten niet snel geneigd zou zijn te veroordelen en daarom wegens twijfel zou vrijspreken, met als gevolg dat de vordering van de schadelijder wordt afgewezen.³⁶⁸

3.6. Het gezag van het strafrechtelijk gewijsde voor de civiele rechter

111. De kritiek op de regel van de eenheid van fouten richt zich in voorname mate op het gezag van gewijsde dat kleeft aan de beslissing van de strafrechter voor de civiele rechter.³⁶⁹ Volgens het algemeen rechtsbeginsel van het gezag van het strafrechtelijk gewijsde, dat sommigen vastknopen aan artikel 4 VT Sv.,³⁷⁰ geldt de definitieve uitspraak van de strafrechter over de strafvordering, die de openbare orde raakt, *erga omnes* en bindt die dus ook de civiele rechter. De beslissingen over de strafvordering komen bijgevolg niet meer ter sprake voor de civiele rechter. In zoverre de betwisting voor de civiele rechter betrekking heeft op hetzelfde feit waarover de strafrechter heeft geoordeeld, is de rechter gebonden door datgene wat de strafrechter zeker en noodzakelijk heeft beslist.³⁷¹

112. Toegepast op een onopzettelijk letsel-misdrijf heeft het gezag van het strafrechtelijk gewijsde tot gevolg dat indien de strafrechter zeker en noodzakelijk heeft beslist dat niet is bewezen dat de beklaagde een fout heeft begaan, zelfs wegens twijfel, dit oordeel zich opdringt aan de civiele rechter en die rechter bijgevolg die beklaagde in een daarop volgend civiel proces niet meer kan veroordelen tot schade-loosstelling van het slachtoffer.³⁷²

113. Er moet worden onderstreept dat het gezag van strafrechtelijk gewijsde van een vrijspraak niet elke vordering van de schadelijder tegenover de beklaagde voor de civiele rechter belet. Zo blijft een vordering voor de civiele rechter mogelijk indien die niet is gesteund op een fout in de zin van de artikelen 1382-1383 BW, maar op een andere aansprakelijkheidsregel.³⁷³

³⁶⁶ Verslag commissie herziening strafwetboek, p. 78.

³⁶⁷ Parl. St. Kamer, 1997-98, nr. 1574/I, 3; Parl. St. Kamer, 2007-08, nr. 52-1170/001.

³⁶⁸ R. Dalcq, 'Faute civile et faute pénale ...', l.c., p. 81.

³⁶⁹ Verslag commissie herziening strafwetboek, p. 78; R. Dalcq, 'Faute civile et faute pénale ...', l.c., p. 82-84; P. Delvaux, m.m.v. G. Schamps, 'Unité ou dualité des fautes pénale et civile ...', l.c., nr. 11.795/4recto; A. Kohl, 'L'action civile en dommages-intérêts résultant d'une infraction...', l.c., p. 382-389, nr. 9-13; G. Schamps, 'La subsidiarité du droit pénal par rapport au droit de la responsabilité civile ...', l.c., p. 167-169, nr. 7-3.

³⁷⁰ Colette-Basecqz en Blaise, *Manuel de droit pénal général*, p. 264; P. Delvaux, m.m.v. G. Schamps, 'Unité ou dualité des fautes pénale et civile ...', l.c., nr. 11.795/4recto; G. Schamps, 'Unité des fautes civile et pénale: une brèche', l.c., 1165.

³⁷¹ R. Declercq, *Beginselen van Strafrechtspleging 2010*, p. 1366-1369, nr. 3353-3358.

³⁷² Bijv. Cass. 19 februari 1988, AC 1987-88, 795.

³⁷³ R. Dalcq, 'Faute civile et faute pénale ...', l.c., p. 83.

114. Het absoluut karakter van het gezag van strafrechtelijk gewijsde heeft ingevolge de op artikel 6 EVRM gesteunde cassatierechtspraak³⁷⁴ een flinke deuk gekregen: hij die geen partij was in het strafproces of er zijn belangen niet heeft kunnen verdedigen, mag voor de civiele rechter de uit het strafproces afgeleide gegevens betwisten.

115. Zelfs rekening houdend met deze matiging van het gezag van strafrechtelijk gewijsde volgt uit de regel van de eenheid van fouten dat bij een vrijspraak voor een onopzettelijk letsel-misdrijf wegens het niet aangetoond zijn van een fout, de schadelijder die zich voor de strafrechter burgerlijke partij had gesteld en werd afgewezen, voor de civiele rechter niet kan aanvoeren dat de beklaagde foutief heeft gehandeld.³⁷⁵ Er werd dan ook voor gepleit om aan een vrijspraak wegens de afwezigheid van fout geen gezag van strafrechtelijk gewijsde voor de burgerlijke rechter te verbinden en de burgerlijke rechter zijn beoordelingsvrijheid over de fout te laten behouden.³⁷⁶

3.7. De verjaring van de op een misdrijf gesteunde burgerlijke vordering

116. De kritiek op de regel van de eenheid van fouten had ook betrekking op de verjaringsregeling van de op een misdrijf gesteunde civiele rechtsvordering.³⁷⁷ Tot en met de wetswijziging van 30 mei 1961 gold voor de verjaring van de op het misdrijf gesteunde civiele rechtsvordering eenzelfde termijn als voor de strafvordering. Met die wetswijziging werd die termijn bepaald op vijf jaar, zij het dat die nooit minder kon zijn dan de verjaringstermijn van de strafvordering. De verjaringstermijn voor de op een misdrijf gesteunde civiele rechtsvordering was dus aanmerkelijk korter dan de dertigjarige gemeenrechtelijke verjaringstermijn uit het civiele recht.

117. Daarbij kwam nog dat volgens de toenmalige rechtspraak die termijn een aanvang nam op het ogenblik dat de schade zich voordeed, ook al had die schade zich nog niet veruitwendigd en was het slachtoffer zich van die schade nog niet bewust. Vooral voor slachtoffers van medische fouten kon die regel onaangename gevolgen hebben: indien de fout interne letsels had veroorzaakt waarvan de gevolgen zich pas na het bereiken van de verjaringstermijn manifesteerden, was geen vordering meer mogelijk.³⁷⁸

374 R. Declercq, *Beginselen van Strafrechtspleging* 2010, p. 1374-1375, nr. 3371-3372 en de daar geciteerde rechtspraak.

375 R. Dalcq, noot onder Cass. 15 februari 1991, JT 1991, 742; A. Meeus, 'Faute pénale et faute civile', l.c., nr. 11.900/3recto.

376 G. Schamps, 'La subsidiarité du droit pénal par rapport au droit de la responsabilité civile ...', l.c., p. 167, nr. 7.3.

377 R. Dalcq, 'Faute civile et faute pénale ...', l.c., p. 84-86; P. Delvaux, m.m.v. G. Schamps, 'Unité ou dualité des fautes pénale et civile ...', l.c., nr. 11.795/1verso en 3/verso; G. Schamps, 'Unité des fautes civile et pénale: une brèche' ..., l.c., 1166; *Verslag commissie herziening strafwetboek*, p. 85.

378 R. Dalcq, 'Faute civile et faute pénale ...', l.c., 85-86; A. Meeus, 'Faute pénale et faute civile', l.c., nr. 11.900/3verso; *Verslag commissie herziening strafwetboek*, p. 86.

118. Met het arrest van 13 januari 1994 heeft het Hof van Cassatie³⁷⁹ zijn rechtspraak evenwel aangepast. Het oordeelde dat ook al zijn de onopzettelijk letsel-misdrijven aflopende misdrijven die bestaan vanaf het ogenblik van het verenigd zijn van de constitutieve bestanddelen, de verjaring van de op een dergelijk misdrijf gesteunde civiele rechtsvordering slechts een aanvang neemt op het ogenblik dat de schade aan het licht komt.³⁸⁰

119. Met de wet van 19 juni 1998 werd het verjaringsstelsel van de op een misdrijf gesteunde civielrechtelijke vordering gewijzigd. Volgens het nieuwe artikel 26 VT Sv. verjaart een dergelijke vordering volgens de regels van het Burgerlijk Wetboek of volgens op de rechtsvordering tot vergoeding van schade toepasselijke bijzondere wetten, zonder echter te kunnen verjaren vóór de strafvordering. Artikel 2262bis Burgerlijk Wetboek bepaalt dat alle rechtsvorderingen tot vergoeding van schade op grond van buitencontractuele aansprakelijkheid verjaren door verloop van vijf jaren vanaf de dag volgend op de dag waarop de benadeelde kennis heeft gekregen van de schade of van de verzwaring ervan en van de identiteit van de daarvoor aansprakelijke persoon, en ieder geval door verloop van twintig jaren vanaf de dag volgend op die waarop het feit waardoor de schade is veroorzaakt, zich heeft voorgedaan.

3.8. De bewijsregeling

120. De bewijsregeling van het civiele recht zoals die is vastgelegd in artikel 1315 BW wijkt af van die van het strafrecht. In het strafrecht geldt het in artikel 6.2 EVRM opgenomen onschuldvermoeden, moeten alle bestanddelen van het misdrijf worden bewezen en dient een aannemelijk gemaakte schulditsluitingsgrond te worden weerlegd. De regel van de eenheid van fouten leidt ertoe dat de strafrechtelijke bewijsregeling van toepassing is op schadevorderingen wegens onopzettelijk letsel ongeacht of die vordering voor de straf- of voor de civiele rechter wordt gebracht,³⁸¹ terwijl de aard van die vordering dit niet altijd rechtvaardigt.³⁸²

3.9. De causaliteit

121. Ook de beoordeling van de causaliteit in het strafrecht volgens de principes van het civiele aansprakelijkheidsrecht wordt als te streng ervaren.³⁸³ Een beoordeling

379 Cass. 13 januari 1994, AC 1994, 27, JT 1994, 291, noot R. Dalcq, R. Cass. 1994, 116, noot P. Van Caenegem, RCJB 1995, 421, noot J. Fagnart, Vl. T. Gez. 1994-95, 30, noot D. Freriks.

380 Zie: S. Van Overbeke, 'Het aanvangspunt van de verjaringstermijn van de strafvordering bij onopzettelijke slagen en verwondingen', RW 2011-12, 894-902.

381 P. Delvaux, m.m.v. G. Schamps, 'Unité ou dualité des fautes pénale et civile...', l.c., nr. 11.795/2recto-verso; G. Schamps, 'Unité des fautes civile et pénale: une brèche' ..., l.c., 1166; A. Kohl, 'L'action civile en dommages-intérêts résultant d'une infraction...', l.c., 380, nr. 6.

382 R. Dalcq, 'La prévisibilité du dommage est-elle une condition nécessaire de la faute', l.c., 89; A. Meeus, 'Faute pénale et faute civile', l.c., nr. 11.900/3verso.

383 G. Schamps, 'La subsidiarité du droit pénal par rapport au droit de la responsabilité civile ...', l.c., 164, nr. 6.1 en noot (10).

volgens de leer van de adequate oorzaak zou meer in overeenstemming zijn met de aard en de doelstellingen van het strafrecht.³⁸⁴

4. Voorstellen tot wijziging

4.1. De voorstellen van de Commissie voor de herziening van het Strafwetboek (1979) en van de Koninklijk commissaris voor de hervorming van het Strafwetboek (1985)

122. Bij de poging om het Strafwetboek van 1867 te herschrijven in het licht van de hedendaagse opvattingen over strafrecht is de problematiek van de eenheid van fouten aan bod gekomen. Hoewel het initiatief geen nieuw Strafwetboek heeft opgeleverd, lijkt het nuttig om kort de ingenomen standpunten te vermelden.

123. De Commissie voor de herziening van het Strafwetboek,³⁸⁵ geïnspireerd door de hierboven besproken kritische doctrine,³⁸⁶ was van oordeel dat de rechter bij het bepalen van de gepaste maatschappelijke reactie een grotere beoordelingsbevoegdheid diende te krijgen: ofwel straf en herstel van de schade ofwel enkel een civielrechtelijke sanctie. De Commissie stelde daartoe twee technieken voor:

- de dualiteit van de strafrechtelijke en civielrechtelijke fout en dus het afschaffen van de regel van de eenheid van fouten. De identiteit van fouten werd strijdig geacht met de recente opvattingen over de onderscheiden doelstellingen van de straf- en civielrechtelijke aansprakelijkheid (respectievelijk schadeherstel en afkeuring-afschrikking). De objectiveringstendens in het civiel aansprakelijkheidsrecht en een toetsing zonder rekening te houden met persoonlijke kenmerken van de dader leek onverenigbaar met het strafrechtelijk foutbegrip;³⁸⁷
- het behoud van de regel van de eenheid van fouten in combinatie met de dualiteit van hun gevolgen: straf- en civielrechtelijke fout worden op dezelfde wijze beoordeeld, maar een vrijspraak zou de civiele rechter niet meer binden. Indien de strafrechter zou oordelen dat de fout op persoonlijke gronden verschoonbaar is, zou hij zich kunnen beperken tot een eenvoudige schuldigverklaring en zich uitspreken over de schade-eis.³⁸⁸

384 Colette-Basecqz en Blaise, *Manuel de droit pénal général*, 264 en noot (648); R. Dalcq, 'Faute civile et faute pénale ...', l.c., p. 78-79; R. Dalcq, 'La prévisibilité du dommage est-elle une condition nécessaire de la faute', l.c., 88; P. Delvaux, m.m.v. G. Schamps, 'Unité ou dualité des fautes pénale et civile ...', l.c., nr. 11.795/3recto; A. Meeus, 'Faute pénale et faute civile', l.c., nr. 11.900/3recto.

385 *Verslag commissie herziening strafwetboek*, p. 78-79.

386 R. Dalcq, 'Faute civile et faute pénale ...', l.c., p. 76.

387 *Verslag commissie herziening strafwetboek*, p. 80-83; J. D'Haenens, 'L'incrimination non intentionnelle dans le droit pénal codifié et réglementaire', *Rev. dr. pén.* 1994, p. 465-466; J. Verhaegen, 'Vers l'abandon d'une jurisprudence séculaire. ...', l.c., p. 516.

388 *Verslag commissie herziening strafwetboek*, p. 84-85; J. D'Haenens, 'L'incrimination non intentionnelle dans le droit pénal codifié et réglementaire', *Rev. dr. pén.* 1994, p. 465-466.

124. Voor die misdrijven waar de niet gewilde gevolgen van een handeling een misdrijfbestanddeel zijn, wat het geval is bij de onopzettelijk letsel-misdrijven, stelde de Commissie voor om in het Strafwetboek in te schrijven dat het oorzakelijk verband diende te worden beoordeeld volgens de leer van de adequate oorzaak en dus niet volgens de in het civiel aansprakelijkheidsrecht gangbare equivalentieleer.³⁸⁹ Dit voorstel houdt in dat wordt afgestapt van de regel van de eenheid van fouten.³⁹⁰

125. Waar de Commissie voor de herziening van het Strafwetboek dus pleitte voor de afschaffing, in ieder geval voor een grondige aanpassing van de regel van de eenheid van fouten, neemt Koninklijk Commissaris R. Legros die regel van eenheid van fouten en de op dit vlak gevestigde rechtspraak in zijn voorontwerp over.³⁹¹ In het voorgestelde wetsontwerp bepaalt artikel 10 dat bij strafbare feiten uit onvoorzichtigheid de rechter, behoudens bijzondere bepalingen, rekening houdt met de lichtste schuld, terwijl er volgens artikel 66 moet worden getoetst aan het gedrag van een redelijk, voorzichtig en zorgvuldig persoon, zonder dat melding wordt gemaakt van de persoonlijke kenmerken van de dader.³⁹²

4.2. Het voorstel-Meeus

126. A. Meeus³⁹³ heeft in 1992 naar aanleiding van een aan UCL georganiseerd seminarie over 'Les enjeux d'une dissociation des fautes pénale et civile' voorgesteld de artikelen 418 en 420 Sw. als volgt te wijzigen:

'Art. 418. Est coupable d'homicide ou de lésion involontaire, celui qui a causé le mal par une faute résultant d'un défaut de prévoyance ou de précaution, mais sans intention d'attenter à la personne d'autrui.

Art. 420. S'il n'est résulté de la faute prévue à l'article 418 que les coups et les blessures, le coupable sera puni d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de cinquante francs à cinquante francs ou d'une de ces peines seulement.'

127. Op die manier wil Meeus een onderscheid maken tussen strafrechtelijke en civielrechtelijke fout, wat volgens hem overeenstemt met de maatschappelijke realiteit.³⁹⁴ Om het onderscheid te maken is de zwaarte van de fout een beoordelings-element, maar niet het enige. De lichte of de occasionele fout wordt uit het strafrecht gebannen. Alleen indien het gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg bestaat in nonchalance (la désinvolture), achteloosheid (la négligence) of een gebrek aan respect voor een ander, is het strafrecht op zijn plaats en het komt de rechter toe

³⁸⁹ Verslag commissie herziening strafwetboek, p. 65-66.

³⁹⁰ F. Rigaux, 'L'érosion de l'autorité 'erga omnes' ..., l.c., 13, nr. 5.

³⁹¹ R. Legros, Voorontwerp van Strafwetboek, Brussel: Ministerie van Justitie 1985, p. 135-137 (hierna: Voorontwerp van Strafwetboek).

³⁹² Voorontwerp van Strafwetboek, p. 12 en 21.

³⁹³ A. Meeus, 'Faute pénale et faute civile', l.c., nr. 11.900/3verso.

³⁹⁴ A. Meeus, 'Faute pénale et faute civile', l.c., nr. 11.900/2verso.

om te oordelen of aan die voorwaarde is voldaan.³⁹⁵ De civielrechtelijke fout die tot schadevergoedingsplicht leidt, bestaat onafhankelijk van elke strafrechtelijke fout en die regel wordt in artikel 1383 BW ingeschreven. De verjaringsregels van het burgerlijk recht zijn van toepassing en de civiele rechter is niet gebonden door een vrijspraak door de strafrechter aangezien hij oordeelt over een soort fout volgens andere criteria.³⁹⁶

4.3. Wetsvoorstellen

128. De laatste vijftientig jaar zijn diverse wetsvoorstellen ingediend om op de een of andere manier de regel van de eenheid van fouten te doorbreken. Gemeenschappelijk aan die wetsvoorstellen is dat ze in meer of mindere mate geïnspireerd zijn door de voormelde kritische rechtsleer inclusief het voorstel-Meeus. Gemeenschappelijk is ook het resultaat: ze vervielen alle ingevolge een ontbinding van het parlement, meestal zonder grondige bespreking. Niettemin lijkt het wenselijk de belangrijkste uitgangspunten van de voorstellen te schetsen.

129. Een op 3 mei 1991 ingediend wetsvoorstel³⁹⁷ had als bedoeling om de civiele rechter bij de beoordeling van de civielrechtelijke aansprakelijkheid een volledige beoordelingsvrijheid te geven en dus ongeacht wat de strafrechter had beslist. Het strekt ertoe om artikel 4 VT Sv. aan te vullen met een lid, waarin werd bepaald dat de burgerlijke rechter niet gebonden is door een door de strafrechter verleende vrijspraak, noch wat betreft het bestaan van de schuld noch wat betreft de onderscheidsbekwaamheid. Daarmee werd impliciet aangegeven dat de strafrechter en de civiele rechter een eigen foutbegrip konden hanteren.

130. De op 28 mei 1998, 28 juli 1998 en 17 januari 2000 ingediende wetvoorstellen³⁹⁸ lagen in dezelfde lijn. In een nieuw in te voegen artikel 1383bis BW werd bepaald dat de beoordeling van de nalatigheid en de onvoorzichtigheid in het civiele recht zou geschieden volgens eigen normen en dit ongeacht de beoordeling van de strafrechtelijke schuld en de beslissing van de strafrechter zou zich niet meer opdringen aan de strafrechter. Teneinde een extra procedure te vermijden, zou de strafrechter ook in geval van vrijspraak bevoegd blijven om uitspraak te doen over de civiele rechtsvordering volgens de normen van het civiele recht, op voorwaarde dat hij daartoe werd verzocht door de burgerlijke partij of haar verzekeraar.³⁹⁹ Bij afwezigheid van een dergelijk verzoek zou de strafrechter de zaak moeten doorverwijzen naar de civiele rechter waar ze kosteloos op de rol zou worden ingeschreven.⁴⁰⁰ Op die

395 A. Meeus, 'Faute pénale et faute civile', l.c., nr. 11.900/2verso, 3/verso en 4/recto.

396 A. Meeus, 'Faute pénale et faute civile', l.c., nr. 11.900/2verso en 4/verso.

397 Parl. St. Kamer, 1990-91, nr. 1607/1.

398 Parl. St. Kamer, 1997-98, nr. 1574/1 en 2; Parl. St. Senaat, 1997-98, nr. 1085/1; Parl. St. Senaat, 1999-00, nr. 2-298/1; J. Verhaegen, 'Vers l'abandon d'une jurisprudence séculaire. ...', l.c., 517.

399 Parl. St. Kamer, 1997-98, nr. 1574/3; Parl. St. Senaat, 1999-00, nr. 2-298/1.

400 Parl. St. Senaat, 1999-00, nr. 2-298/1.

manier zouden de belangen van de beklaagde en het slachtoffer evenwichtiger worden behandeld.⁴⁰¹

131. Op 15 mei 2008 werd een wetsvoorstel ingediend tot instelling van de dualiteit van de strafrechtelijke en de burgerlijke fout in het kader van onopzettelijke slagen en verwondingen en onopzettelijke doding.⁴⁰² In een in te voegen artikel 420ter Sw. wordt bepaald dat onder het begrip gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg de zware fout of de gewoonlijk voorkomende lichte fout wordt verstaan, welke moet worden beoordeeld rekening houdend met de werkelijke mogelijkheden tot waakzaamheid van de beklaagde. Met die bepaling wordt aan het strafrechtelijk foutbegrip een duidelijk beperkende omschrijving gegeven en wordt ook aangegeven dat in *concreto* moet worden beoordeeld. In een in artikel 4 VT Sv. in te voegen lid wordt bepaald dat de afwezigheid van een strafrechtelijke veroordeling geen beletsel vormt voor het instellen van een vordering voor de civiele rechtbanken, om er met toepassing van de civielrechtelijke regels schadevergoeding te krijgen. De verantwoording van het voorstel bevat naast de argumenten die reeds bij vorige voorstellen werden aangevoerd ook de overweging dat het niet wenselijk is dat lokale mandatarissen voor kleine onachtzaamheden – bijvoorbeeld een gebrekkige verkeersinfrastructuur of signalisatie – strafrechtelijk zouden worden veroordeeld wegens een onopzettelijk letsel-misdrijf.

132. Het wetsvoorstel werd voorgelegd aan de afdeling wetgeving van de Raad van State, die de volgende bedenkingen had:⁴⁰³

- is het criterium van zware fout of de gewoonlijk voorkomende lichte fout wel gerechtvaardigd indien wordt uitgegaan van het criterium van de werkelijke mogelijkheden van de beklaagde? Immers, indien er in het licht van die werkelijke mogelijkheden een laakbaar verzuim is, moet er dan nog wel voor strafbaarheid een ernstig verzuim zijn;
- het criterium van de zware fout of gewoonlijk voorkomende lichte fout is niet nieuw; het komt voor in artikel 18 van wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeids-overeenkomsten en in de wet van 10 februari 2003 betreffende de aansprakelijkheid van en voor personeelsleden in dienst van openbare rechtspersonen;
- de voorgestelde wijziging heeft alleen betrekking op de onopzettelijk letsel-misdrijven; moet op straffe van schending van het gelijkheidsbeginsel de wijziging ook niet gelden voor andere onachtzaamheidsmisdrijven van het Strafwetboek?;
- de aan artikel 4 VT Sv. voorgestelde wijziging heeft een te breed karakter; het zou op basis van de voorgestelde tekst mogelijk zijn om bij een vrijspraak door de strafrechter voor een opzettelijk misdrijf voor de civiele rechter een schadevergoeding te vorderen; indien de bepaling beperkt is tot de onopzettelijk

401 Parl. St. Kamer, 1997-98, nr. 1574/I, 3; Parl. St. Senaat, 1999-00, nr. 2-298/I, p. 2.

402 Parl. St. Kamer, 2007-08, nr. 52-1170/001.

403 Parl. St. Kamer, 2007-08, nr. 52-1170/003

letsel-misdrijven is niet duidelijk of de civiele rechter elke beslissing van de strafrechter, ook die welke geen verband houdt met de graad van fout, aan de orde kan stellen.

133. Als gevolg van het advies van de Raad van State werden amendementen ingediend om ook voor andere onachtzaamheidsmisdrijven uit het Strafwetboek te bepalen dat onachtzaamheid bestaat in de zware fout of de gewoonlijk voorkomende lichte fout, te beoordelen volgens de werkelijke mogelijkheden tot waakzaamheid en achtzaamheid van de beklaagde.⁴⁰⁴

5. Het Franse voorbeeld

134. De critici van de regel van de eenheid van fout wijzen erop dat Frankrijk, met de wet van 10 juli 2000,⁴⁰⁵ is afgestapt van die door de Franse aan de Belgische rechtspraak in 1912 ontleende regel.⁴⁰⁶

135. Met de wet van 10 juli 2000, die als bedoeling had de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van verkozenen en ambtenaren te beperken,⁴⁰⁷ werden onder meer artikel 121-3 Code pénal en artikel 4-1 Code de procédure pénale gewijzigd.

136. Na de wijziging van het derde lid en de invoeging van een vierde lid, heeft artikel 121-3 de volgende inhoud:

'Il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre.

Toutefois, lorsque la loi le prévoit, il y a délit en cas de mise en danger délibérée de la personne d'autrui.

Il y également délit, lorsque la loi le prévoit, en cas de faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, s'il est établi que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait.

Dans le cas prévu par l'alinéa qui précède, les personnes physiques qui n'ont pas causé directement le dommage, mais qui ont créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter, sont responsables pénalement s'il est établi qu'elles ont, soit violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de

⁴⁰⁴ Parl. St. Kamer, 2007-08, nr. 52-1170/004.

⁴⁰⁵ F. Le Gunehec, 'La loi n° 2000-647 du 10 juillet 2000 tendant à préciser la définition des délits non intentionnels', JCP 2000, nr. 36, 1590.

⁴⁰⁶ Hennau-Verhaegen, *Droit pénal général* 2003, p. 354, nr. 410; G. Schamps, 'Le relâchement des liens entre responsabilité pénale et civile ...', l.c., 418; J. Verhaegen, 'Vers l'abandon d'une jurisprudence séculaire. ...', l.c., 517.

⁴⁰⁷ B. Bouloc, *Droit pénal général*, Parijs: Dalloz 2011, p. 256, nr. 291 (hierna: Bouloc, *Droit pénal général* 2011); M. Rassat, *Droit pénal spécial. Infractions du Code pénal*, Parijs: Dalloz 2011, p. 416-417, nr. 358 (hierna: Rassat, *Droit pénal spécial* 2011).

prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, soit commis une faute caractérisée et qui exposait autrui à une risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient ignorer.
Il n'y a point de contravention en cas de force majeure'

137. Uit het gewijzigde artikel 121-3, derde lid, Code Pénal volgt dat de dader onachtzaam is als hij geen normale voorzichtigheid aan de dag legt, rekening houdend met de aard van zijn opdracht of functie, bevoegdheden, macht en beschikbare middelen.⁴⁰⁸ Die regel wijkt op zich weinig af van de wijze waarop de Belgische rechtspraak het strafrechtelijk foutbegrip in de praktijk beoordeelt en er kan in elk geval uit artikel 121-3, derde lid, Code Pénal niet worden afgeleid dat de beoordeling van het strafrechtelijk foutbegrip dient te gebeuren rekening houdend met de persoonlijkheidskenmerken van de dader.⁴⁰⁹

138. Op de algemene regel wordt met het vierde lid een uitzondering geformuleerd:

- indien volgens artikel 121-3, derde lid, een onachtzaamheid wordt vastgesteld,
- zijn fysieke personen (en dus niet rechtspersonen⁴¹⁰),
- die niet rechtstreeks de schade hebben veroorzaakt (en die dus verantwoordelijk zijn voor de verder liggende oorzaak),
- maar die de toestand die heeft geleid tot schade, in het leven hebben geroepen of daartoe hebben bijgedragen of die geen maatregelen hebben genomen om ze te vermijden,
- slechts strafrechtelijk aansprakelijk,
- als blijkt dat zij ofwel op een manifest weloverwogen wijze een bij wet of reglement bepaalde bijzondere verplichting tot voorzichtigheid of veiligheid hebben geschonden, ofwel een gekarakteriseerde fout hebben begaan die een ander blootstelde aan een risico met een bijzondere ernst dat zij niet konden negeren.

139. Fouten die niet rechtstreeks⁴¹¹ de schade hebben veroorzaakt, zullen slechts strafbaar zijn indien blijkt dat ze voldoen aan de voorwaarden van artikel 121-3, vierde lid, Code pénal, of met andere woorden als het gaat om zware fouten.⁴¹²

140. Volgens artikel 4-1 Code de procédure pénale belet de afwezigheid van een strafrechtelijke niet-opzettelijke fout in de zin van artikel 121-3 Code pénal het instellen van een op artikel 1383 Code civil gesteunde schadevergoedingsvordering voor de civiele rechter niet, indien het bestaan van een civiele fout in de zin van artikel 1383 Code Civil wordt aangetoond. Volgens artikel 470 Code de procédure pénale kan de

408 Zie i.v.m. 'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement': Rassat, *Droit pénal spécial* 2011, p. 418-429 nr. 359-367.

409 Vgl. J. Verhaegen, 'Vers l'abandon d'une jurisprudence séculaire. ...', l.c., 517.

410 Boulou, *Droit pénal général* 2011, p. 257, nr. 291.

411 Zie over het begrip rechtstreeks veroorzaakt: Rassat, *Droit pénal spécial* 2011, p. 432-434, nr. 379-371.

412 Boulou, *Droit pénal général* 2011, p. 257, nr. 291.

strafrechter, ook in geval van vrijspraak, kennis nemen van een schadevordering volgens de regels van het civiele recht.⁴¹³

141. Zelfs rekening houdend met het beperkt toepassingsgebied van artikel 121-3, vierde lid, Code Pénal valt niet te ontkennen dat de Franse wetgever is afgestapt van de regel van de eenheid van fouten.⁴¹⁴

6. Beoordeling

142. Het komt de wetgever toe te beslissen welke rechtsgoederen strafrechtelijke bescherming behoeven. Er lijkt weinig twijfel over dat het leven en de fysieke integriteit fundamentele waarden zijn die strafrechtelijk moeten worden beschermd. Alleen al de maatschappelijke kost van de aantasting van het leven en de fysieke integriteit verantwoordt het gebruik van het strafrecht, ook als die aantasting slechts het gevolg is van onachtzaamheid. Er lijkt binnen de samenleving geen consensus te bestaan om degelijke aantastingen uit onachtzaamheid niet langer strafrechtelijk te sanctioneren. Dat is zelfs het geval voor de medische sector.⁴¹⁵

143. De kritiek van de rechtsleer op de Belgische regeling van de onachtzaamheid als moreel bestanddeel van de onopzettelijk letsel-misdrijven is in zijn essentie terug te brengen tot twee punten:

- de strafrechter moet de onachtzaamheid beoordelen rekening houdend met de persoonlijke eigenschappen van de dader en dus niet via het abstract criterium van de NVR-persoon;
- voor strafbare onachtzaamheid is een zware fout vereist.

Is een dergelijke aanpassing van de regeling mogelijk via jurisprudentiële weg of moet de wetgever ageren?

144. Het Hof van Cassatie zou zijn rechtspraak kunnen aanpassen en aan het begrip gebrek aan voorzichtigheid en voorzorg van de artikelen 418-420 Sw. een striktere inhoud geven en of oordelen dat het foutcriterium moet worden beoordeeld in het licht van de persoonlijke eigenschappen van de dader. Een dergelijke optie lijkt evenwel niet voor de hand liggend:⁴¹⁶

- de rechtspraak van het Hof over de eenheid van fouten is stevig gevestigd;
- uit de parlementaire voorbereiding van het Strafwetboek kan moeilijk worden afgeleid dat de wetgever enkel zware fouten wilde bestraffen;
- een andere invulling geven aan het gebrek aan voorzichtigheid en voorzorg lijkt niet alle problemen op te lossen;

⁴¹³ Boulloc, *Droit pénal général* 2011, p. 258, nr. 293.

⁴¹⁴ Boulloc, *Droit pénal général* 2011, p. 257-258, nr. 292-293; Rassat, *Droit pénal spécial* 2011, p. 445, nr. 379.

⁴¹⁵ G. Schamps, 'La subsidiarité du droit pénal par rapport au droit de la responsabilité civile ...', l.c., 166, nr. 7.2.

⁴¹⁶ A. Meeus, 'Faute pénale et faute civile', l.c., nr. 11.900/3verso.

- het behoort niet tot de traditie van de Belgische cassatierechter om in plaats van andere staatsmachten beleidskeuzes te maken.

145. De nagestreefde wijziging lijkt dan ook een wetgevende tussenkomst te vergen. Wetgevende initiatieven stierven in het verleden echter een stille dood, zodat men zich kan afvragen of een meerderheid van de wetgevende macht zich wel in de voorstellen kan vinden. De in deel 2 geschetste wetsgeschiedenis blijkt op het tegendeel te wijzen. De wetgever heeft niet geaarzeld om de straffen voor de onopzettelijk letsel-misdrijven in de verkeerscontext substantieel te verhogen, ook al is tijdens de besprekingen de regel van de eenheid ter sprake gekomen. Dit heeft de wetgever echter niet kunnen overtuigen. Het verlaten van de lichtste fout als ondergrens voor onachtzaamheid en die optrekken tot een zware fout lijkt in elk geval in een verkeerscontext niet evident.

146. Zoals reeds aangegeven kent het Belgisch strafrecht naast de onopzettelijk letsel-misdrijven nog misdrijven waar onachtzaamheid de vereiste dan wel een voldoende schuldvorm is. De hierboven weergegeven kritiek heeft op die andere misdrijven geen betrekking. Vereist het gelijkheidsbeginsel niet dat ook voor die misdrijven, die beogen rechtsgoederen te beschermen die minder waardevol lijken dan het leven en de fysieke integriteit, de onachtzaamheid wordt beperkt tot zware fout? Dit lijkt ook te moeten gelden voor de overtredingen en wanbedrijven uit bijzondere strafwetten. Het lijkt moeilijk verdedigbaar dat voor nachtlawaai uit onachtzaamheid of een lozing van afvalwater voor strafbaarheid de lichtste fout zou volstaan, terwijl voor de aantasting van het leven en de fysieke integriteit een zware fout zou worden vereist. Indien onachtzaamheid wordt beperkt tot de zware fout lijkt het aangewezen het begrip duidelijk te omschrijven en de bepaling op te nemen in boek I van het Strafwetboek.

147. De regel van de eenheid van fouten moet ook worden geschetst tegenover de rol die het slachtoffer in het Belgische strafprocesrecht kan spelen.⁴¹⁷ Hij kan door zich burgerlijke partij te stellen zijn op een misdrijf gesteunde civiele rechtsvordering bij de strafrechter aanhangig maken en daartoe zelfs de strafvordering op gang brengen. Hij hoeft helemaal niet naar de civiele rechter en hij kan gebruik maken van het door het Openbaar Ministerie verzamelde bewijsmateriaal. Terecht wordt de vraag gesteld of dit het strafproces niet van zijn doel afwendt en of de beoordeling van de civiele rechtsvordering niet volledig aan de civiele rechter moet worden overgelaten,⁴¹⁸ maar dat is niet de keuze van de Belgische wetgever. In die context valt toch wel iets zeggen voor de stelling dat de regel van de eenheid van fouten het voordeel van de eenvoud heeft. Een rechter beslist op basis van dezelfde criteria over

417 W. Brosens, 'Het morele bestanddeel der misdrijven en het toekomstige strafwetboek', l.c., 183r.

418 R. Dalcq, 'Faute civile et faute pénale ...', l.c., p. 8r.

zowel de strafvordering als over de civiele rechtsvordering. De partijen hoeven niet meer langs de civiele rechter,⁴¹⁹ wat in een duaal stelsel wel het geval kan zijn.⁴²⁰

148. Verder is omtrent de kritieken op de regel van de eenheid van fouten en het optrekken van de ondergrens van het foutbegrip nog het volgende op te merken:

- het slachtoffer dat ervoor kiest om zijn civiele rechtsvordering bij de strafrechter aanhangig te maken, weet of moet weten dat ingeval van vrijspraak wegens het niet aangetoond zijn van een fout, hij zich niet meer tot de civiele rechter kan wenden;
- het is evident dat een beoordeling van de strafrechtelijke fout niet mag gebeuren in functie van de belangen van de slachtoffers, maar het is maar de vraag of de suggestie dat de strafrechter zijn oordeel over het voorhanden zijn van onachtzaamheid laat afhangen van de financiële belangen van het slachtoffer, met de werkelijkheid overeenstemt; die suggestie zou evengoed kunnen worden gemaakt voor andere misdrijven dan de onopzettelijk letsel-misdrijven en zelfs omtrent de civiele rechter;
- de voorstellen om de lichtste fout te vervangen door de zware fout geven niet aan hoe die zware fout precies moet worden bepaald en waar precies de lijn ligt tussen een lichte en een zware fout,⁴²¹ ook al is het begrip zware fout in het civiele recht niet onbekend; het lijkt erop dat de discussie van geen of wel fout zal verschuiven naar geen of wel zware fout;
- het onderscheid tussen een abstracte en een concrete beoordeling van het foutbegrip is in de praktijk moeilijk te maken;⁴²² de strafrechters blijken niet volstrekt abstract te toetsen, maar houden wel degelijk rekening met het concrete kader, wat overigens ook geldt voor de civiele rechters;
- een beoordeling van het foutbegrip in functie van persoonlijke kenmerken zoals jeugdige leeftijd, slechte gezondheid, gebrekkige kennis of intelligentie lijkt de doelstelling van het vermijden van het door het strafrecht ongewenste gedrag te ondergraven; houdt een dergelijke beoordeling immers niet in dat bijvoorbeeld voor een heel jonge of een heel oude autobestuurder de lat voor strafbare onachtzaamheid hoger ligt dan voor een gemiddelde ervaren bestuurder;⁴²³
- het valt niet te ontkennen dat onze samenleving complexer is geworden en dat daardoor de kans op het veroorzaken van schade groter is geworden, maar daartegenover staat dat in onze complexe samenleving ook een lichte fout ernstige schade kan veroorzaken;⁴²⁴

419 Voorontwerp van Strafwetboek, p. 136.

420 W. Brosens, 'Het morele bestanddeel der misdrijven en het toekomstige strafwetboek', RW 1978-79, 1831.

421 J. D'Haenens, 'L'incrimination non intentionnelle dans le droit pénal codifié et réglementaire', Rev. dr. pén. 1994, 464.

422 Voorontwerp van Strafwetboek, p. 136.

423 W. Brosens, 'Het morele bestanddeel der misdrijven en het toekomstige strafwetboek', l.c., 1830.

424 Voorontwerp van Strafwetboek, p. 136.

- het verschil in doelstelling tussen het strafrecht en het civiele recht hoeft niet te beletten dat eenzelfde foutbegrip wordt gehanteerd. Het lijkt eerder onlogisch om twee begrippen van onachtzaamheid naast elkaar te laten bestaan ;⁴²⁵
- het voorstel om in een duaal systeem de strafrechter ook bij een vrijspraak uitspraak te laten doen over de civiele rechtsvordering doet afbreuk aan het principe van het accessoir karakter van de civiele rechtsvordering;
- in zoverre de kritiek betrekking heeft op het absoluut karakter van het gezag van strafrechtelijk gewijsde en op de verjaringsregeling voor de op een misdrijf gesteunde civielrechtelijke vordering is hij door de hierboven geschetste evolutie in de rechtspraak en de wetgeving achterhaald;
- de tendens tot objectivering van de civiele fout doet geen afbreuk aan de regel dat het uitgangspunt voor de civielrechtelijke aansprakelijkheid wel degelijk de fout is⁴²⁶ en ook in het verbinden van de vergoedingsplicht aan het creëren van risico en niet langer aan schuld, kan moeilijk een argument worden gezien om de regel van de eenheid van fouten te doorbreken;⁴²⁷
- uit de praktijk blijkt dat de strafrechter bij de bestrafing met de graad van fout wel degelijk rekening houdt en dat in geval van lichte fout verzachtende omstandigheden worden aangenomen of hij zich beperkt tot een gewone schuldigverklaring.⁴²⁸

149. De bal lijkt in het kamp van de wetgever te liggen.

425 Verslag commissie herziening strafwetboek, p. 84; W. Brosens, 'Het morele bestanddeel der misdrijven en het toekomstige strafwetboek', RW 1978-79, 1831-1832.

426 Verslag commissie herziening strafwetboek, p. 84.

427 Verslag commissie herziening strafwetboek, p. 84.

428 Voorontwerp van Strafwetboek, p. 136; W. Brosens, 'Het morele bestanddeel der misdrijven en het toekomstige strafwetboek', l.c., 1830 en 1832.